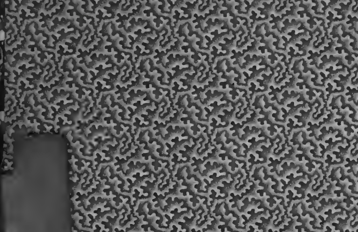
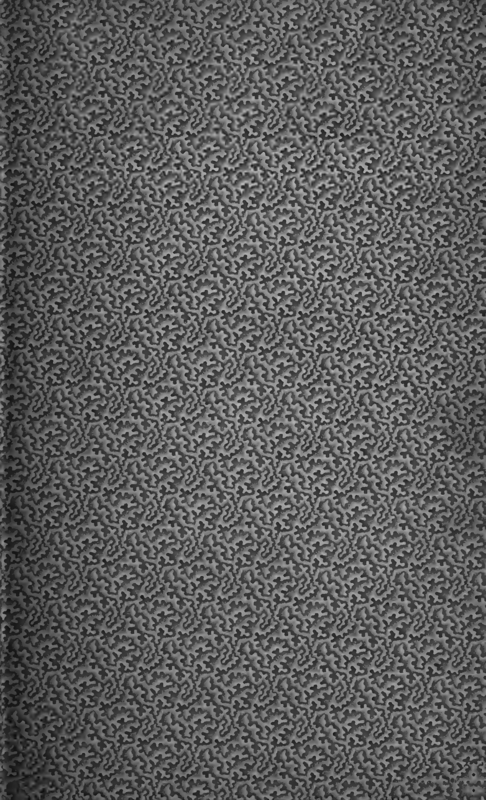





UNIVERSITEITSBIBLIOTHEEK GENT
900000140606





# System

des

allgemeinen

# Peinlichen Rechts

mit Anwendung

auf die

in Chursachsen geltenden Gesezze

besonders zum Gebrauche

für

academische Vorlesungen

von

D. Christoph Carl Stübel

Lehrer der Rechte auf der Universität zu Wittenberg.

---

Erster Band.

Einleitung in die peinliche Rechtswissenschaft.

---

Leipzig
in der Sommerschen Buchhandlung
1795.



# I n h a l t.

## Zwote Abtheilung.

Von dem uneigentlichen Begriffe der peinlichen Rechtswissenschaft nach dem Gerichtsgebrauche und dem gewöhnlichen Lehrsysteme,

§. 16. und 17.

Nähere Bestimmung des zweiten Hauptgegenstandes der öffentlichen Gesezze.

§. 18 — 25.

Verschiedene Arten der Beförderung desselben.

§. 26.

Eintheilung der öffentlichen Gesezze in peinliche und polizeimässige Gesezze und Bestimmung der leztern.

§. 27.

Abweichung der alten Criminalisten von dem eigentlichen Begriffe der peinlichen Gesezze bei der Bestimmung derselben.

§. 28.

Uneigentlicher und in den Gerichten anwendbarer Begriff eines peinlichen Gesezzes.

§. 29.

Verhältniss des peinlichen Rechts zu den übrigen Theilen der Rechtswissenschaft.

## Zweiter Abschnitt.

*Von der Eintheilung der peinlichen Rechtswissenschaft.*

§. 30.

Die *theoretische* und *praktische.*

§. 31.

Die *theoretische*, entweder die allgemeine oder die besondre.

§. 32.

Die *praktische*, entweder die Theorie des peinlichen Processes oder die praktische insbesondere.

§. 94.

Vehmgerichte.

§. 95.

Rügegerichte.

§. 96 — 99.

Veränderungen mit der Zuständigkeit der Gerichtsbarkeit nach dem Ausgange des Carolingischen Stammes.

## Zwote Unterabtheilung.

Von den Beweismitteln.

§. 100 und 101.

Reinigungseid.

§. 102.

Besiebenen.

§. 103.

Gottesurthel.

§. 104.

Tortur.

§. 105 — 107.

Ehemalige Anwendung derselben nach den Chursächsischen Gesetzen, und das Bedräuen mit derselben.

## Dritte Unterabtheilung.

Von den Strafübeln.

§. 108 — 110.

Lebensstrafen.

§. 111 — 112.

Leibesstrafen.

§. 113.

Ehrenstrafen.

Dritter Abschnitt.

Von den *philosophischen* Vorkenntnissen.



Vierter Abschnitt.



Von den *juristischen* Vorkenntnissen.

Fünfter Abschnitt.



Von den *medicinischen* Vorkenntnissen.

## Verbesserungen.

Seite 27 Z. 3. v. u. st. von l. vor.

Seite 65 vorl. Z. st. Senhibaronen l. Sachibaronen.

Seite 88 st. Churfürstens l. Churfürsten.

# Einleitung.

*Von dem Begriffe und den Eintheilungen der peinlichen Rechtswissenschaft, ihren Quellen und Hülfsmitteln.*

## Erstes Hauptstük.

*Von dem Begriffe und den Eintheilungen.*

### Erster Abschnitt.

*Von dem Begriffe.*

#### Erste Abtheilung.

*Von dem eigentlichen Begriffe nach dem allgemeinen Staatsrechte.*

§. 1.

Die Menschen werden durch gewisse *Bedürfnisse*, welche jeder für sich allein nicht befriedigen kann, veranlasst, mit mehrern sich zu *verbinden.* So mancherlei nun diese Bedürfnisse und die darauf sich beziehenden *Zwekke* sind, so verschieden sind auch die dadurch entstehenden Verbindungen und *Gesellschaften.*

§. 2.

Einige dieser Bedürfnisse findet man ohne Ausnahme bei *allen* Menschen in allen ihren vorkommenden Lagen, andere aber nur bei *gewissen* Menschen in gewissen Fällen. Daher theilen wir die Bedürfnisse und Zwekke in *allgemeine* und *besondere* ein.

Zu jenen gehört zuerst und vorzüglich die Sicherheit vor gegenwärtigen und Ruhe vor besorglichen Beleidigungen. Ein Beispiel von diesen ist das Bedürfniss der Dämme und Kanäle für Menschen, welche in niedrigen, Ueberschwemmungen ausgesezten Gegenden wohnen, und das Bedürfniss der Leitung für Blinde. Siehe *Eberhard*, Ueber Staatsverfassungen und ihre Verbesserung. Berlin 1793. Heft 1. Vorles. 2. und *Kant*, Ueber den Gemeinspruch: das mag in der Theorie richtig seyn, taugt aber nicht für die Praxis, in der Berlinischen Monatsschrift, Sept. 1793. S. 201. und besonders S. 232.

§. 3.

In der bürgerlichen Gesellschaft treffen wir beide Arten der Bedürfnisse und Zwekke an. Diese *soll* nach dem Gesezze der Vernunft, und *kann*, da sie die mehresten und besten Mittel dazu gewähret, die Vervollkommnung des Menschengeschlechts, als einen allen und jeden Mitgliedern gemeinen Zwek, beabsichtigen. Ausserdem aber können noch andere besondere Zwekke, nach den besondern Bedürfnissen einzelner Menschen, darinne befördert, und neue darauf sich beziehende kleinere Gesellschaften in der grossen Gesellschaft errichtet werden, in so-

fern sie dem allgemeinen Zwekke nicht widersprechen.

Die Gründe für diesen Staatszwek sind ausgeführt von *Eberhard* a. a. O. Vorlesung 5. und *Kohlschütter, de fine societatis ciuilis*, Wittenberg 1793. Es scheint auch diese Meinung dem, was *Kant* von dem Staatszwekke sagt, nicht zu widersprechen. Siehe Freiheit und Eigenthum in 8 Gesprächen, Berlin 1790, und am angef. O. S. 232. u. ff. ferner die Abhandlung eines Ungenannten: Prüfung der vornehmsten Gründe, womit man die Rechtmässigkeit des bisherigen Verhältnisses zwischen dem Staate und den Schulen neuerlich zu bestreiten gesucht hat; im philosophischen Iournal für Moralität, Religion und Menschenwohl von Schmidt und Snell, Giessen 1793. B. 1. H. 1. Diesem allgemeinen Zwekke sind die besondern Zwekke stets untergeordnet, und dürfen demselben nie widersprechen, da er in jedem Verhältnisse Pflicht ist, und ihn also jeder haben soll. Ia er ist, in so ferne er Erhaltung und Sicherheit zugleich in sich schliesst, unbedingte und erste Pflicht für die Menschen, welche nicht umhin können, in wechselseitigen Einfluss auf einander zu gerathen. *Schmalz* natürliches Staatsrecht, Königsberg 1794. §. 17. und 46.

§. 4.

Aus dem angegebenen Unterschiede der Zwekke in dem Staate entstehen zwei Verhältnisse der Bürger, die unsere Aufmerksamkeit verdienen. Sie leben in einem *öffentlichen* und *Privatverhältnisse*, da sie erstlich alle verbunden sind, den allgemeinen Zwek zu befördern, sodann aber auch jeder für sich mit andern Einzelnen besondere Zwekke zu erreichen suchen

kann. Eben so sind auch alle Handlungen der Bürger entweder *öffentliche* oder *Privathandlungen*, je nachdem sie sich auf jenen, oder auf diese unmittelbar beziehen.

Die Ausdrükke *öffentlich* und *privat* scheinen der Sache angemessen zu seyn. So wird auch die bürgerliche Gesellschaft wegen der Allgemeinheit des Zweks *res publica* und Republik im weitesten Sinne des Worts genannt. Siehe *Schaumann* Wissenschaftliches Naturrecht, Halle 1792. §. 571.

## §. 5.

Die höchste Gewalt begreift das Recht in sich, die Handlungen der Bürger in beiden Verhältnissen dem allgemeinen Zwekke gemäss zu leiten. Die öffentlichen Handlungen der Bürger hindern, oder unterstüzzen den allgemeinen Zwek, und müssen daher ganz uneingeschränkt für diesen bestimmt werden.

Auch eine ursprüngliche Privathandlung wird dann als eine öffentliche betrachtet, wenn sie zugleich einen entschiedenen Einfluss auf den allgemeinen Zwek hat. In dieser Rüksicht sind nicht alle Mittel zu den Privatzwekken erlaubt. Die Erwerbungs- und Veräusserungsanstalten sind auf mancherlei Weise eingeschränkt, und die gewaltsame Verfolgung unserer Privatzwekke, und der darauf sich gründenden Privatrechte stehet in der Regel Einzelnen gar nicht zu. Dieses Recht der höchsten Gewalt fliesst übrigens unmittelbar aus dem Unterwerfungsvertrage. *Schmalz* a. a. O. §. 112. u. ff.

§. 6.

Die Privathandlungen, welche als solche den allgemeinen Zwek gar nicht betreffen, und mithin den Stof der bürgerlichen Freiheit ausmachen, sind in so ferne der Leitung der höchsten Gewalt unterworfen, als diese verbunden ist, sie durch Anstalten möglichst zu unterstüzzen, und wider Beeinträchtigungen zu schüzzen, so bald der Rechthabende ihre Hülfe begehret.

Ein Beispiel einer solchen Privathandlung ist wohl gewiss die Zernichtung eines *Testamenti inofficiosi*, welche ganz in der Willkühr des unrechtmässig Enterbten stehet, und stehen muss, in dem dabei der allgemeine Zwek gar nicht interessirt ist. *Wieland*, Geist der peinlichen Gesezze, Leipzig 1785. Th. I. §. 69. Die bürgerliche Freiheit ist das Recht, kein Gesez anzuerkennen, als welches man sich selbst gab, oder das Recht, seine Handlungen nach eigner Willkühr zu bestimmen, so weit es der beabsichtigte allgemeine Zwek zulässt. Da alle Bürger den allgemeinen Zwek wollen, die Wahl der Mittel dazu aber der höchsten Gewalt übertragen haben, so sind sie so lange frei, als sie allein zu dem Zwekke bestimmt werden. Siehe *Brackebusch*, Unvorgreifliche Gedanken über Freiheit und Gleichheit, im Schleswigischen Iournal, 1792. Sept. S. 51.-70. *Eberhard* a. a. O. S. 115. und *Fichte* Beitrag zur Berichtigung der Urtheile des Publicums über die französische Revolution. Erster Theil 1793. S. 100. Privathandlungen werden nur deswegen ein Gegenstand der höchsten Gewalt, weil vermöge des allgemeinen Zwcks der Vervollkommnung, auch die Vertheidigung der besondern oder Privatzwekke der höchsten Gewalt obliegt, und in Ansehung ihrer die

gewaltsame Selbsthülfe ebenfalls unzulässig ist. Die höchste Gewalt kann aber nur dann ihre Hülfe ausüben, wenn der leidende Rechthabende es wünschet, da er nach der bürgerlichen Freiheit willkührlich die Kränkung eines Privatrechts auch erdulden, und der Verfolgung eines solchen Zwecks sich gänzlich begeben kann; doch mit der einzigen Einschränkung, wenn die Begebung eines Privatrechts den allgemeinen Zwek nicht stöhret, und die Handlung eine Privathandlung bleibt. Daher stehet es nicht bei mir, ob eine Betrügerei geahndet werden soll oder nicht, wenn ich auch auf den Schadenersaz Verzicht leiste. Diese Bemerkungen enthalten zugleich die Grundlinien zu den Grenzen der Gesezgebung, und ihrer verschiedenen Arten, welche nun entwikkelt werden sollen. Einige ähnliche Ideen liefert *Schmalz*: das reine Naturrecht, Königsberg, 1792. §. 153. und das natürliche Staatsrecht, §. 183. und 192.

## §. 7.

Darauf gründet sich die erste Eintheilung der positiven Gesezze. Ie nachdem die Bestimmungen der höchsten Gewalt die Mittel zu dem allgemeinen, oder zu einem besondern Zwekke sind, werden sie in *öffentliche* und *Privat*-oder nach der Sprache der Rechtsgelehrten in *bürgerliche* Gesezze eingetheilt.

Der Ausdruk *bürgerlich* wird im weiten Sinne dem Worte *natürlich* entgegen gesezt, und von allen Dingen gebraucht, die eine Gesellschaft betreffen, deren Mitglieder einen gemeinschaftlichen Zwek haben. Siehe *Schaumann* am a. O. §. 567. und ff. Im engen Sinne aber ist das Wort ein Beinahme aller Dinge, welche blos einzelne Bürger angehen. *Schmalz* im reinen Naturrecht, §. 153. u. 154. Sonst sagt man gewöhnlich, bürgerliche oder

Privatgesezze wären solche, welche das Mein und Dein betrafen, *Wieland* a. a. O. §. 71. Die Privatgesezze sind nun so verschieden als ihre Gegenstände, oder als die besondern Zwekke, die sie angehen. Besonders theilt man sie in *geistliche*, oder kirchliche und *weltliche* (*Leges eccles.* und *secul.*) und diese in *allodiale* und *feudale* Gesezze ein. Doch ist ihre weitere Zergliederung ausser den Grenzen unserer Untersuchung. Wir haben vielmehr in dem folgenden Paragraphen die Gegenstände der öffentlichen Gesezze und die Mittel, welche in Anschung derselben angewendet werden, genau zu entwikkeln, da in denselben die peinlichen Gesezze enthalten sind, und auf die Art allein bestimmt werden können.

§. 8.

Was die *öffentlichen* Gesezze betrifft, so beziehen sich diese, als Mittel zum allgemeinen Zwekke, unmittelbar auf die Vervollkommung des Menschengeschlechts. Zu dieser gehört zuerst Erhaltung gegenwärtiger Bestandtheile der Vollkommenheit oder Sicherheit vor gegenwärtigen und Ruhe vor besorglichen Beleidigungen, und zweitens Mehrung ebenderselben Bestandtheile.

Siehe *Schmidts* Versuch einer Moralphilosophie, zweite vermehrte Ausg. Iena 1792. §. 57.

§. 9.

Die Erhaltung der Vollkommenheit unterscheidet sich zuerst in Ansehung der Collegialrechte und der Rechte Einzelner, und zweitens in Ansehung einer unmittelbaren und mittelbaren Verlezzung beider Arten der Rechte. Die

Sicherheit vor den mittelbaren Verlezzungen Einzelner kann nicht zu den allgemeinen Bedürfnissen, welche die Menschen zur gesellschaftlichen Verbindung nöthigen, gezählet werden, und die Erhaltung und Vertheidigung wider dergleichen Verlezzungen gehört also nothwendig zu den Privatzwekken der Bürger, und ist ein Gegenstand der Privatgesezze. Daher bezieht sich der erste Gegenstand der öffentlichen Gesezze auf die Collegialrechte überhaupt und auf die Privatrechte nur in Rücksicht der unmittelbaren Verlezzungen.

Die Rechte auf Erhaltung und Mehrung der Vollkommenheit stehen sowohl einzelnen Bürgern, als auch dem ganzen Staate, als einer moralischen Person, zu. Und darauf haben wir bei der Entwikkelung der peinlichen Gesezze zuerst zu sehen. *Unmittelbar* werden diese Rechte verlezt, wenn die Störung derselben sogleich mit einer an sich offenbar unerlaubten Handlung anfängt. Dahin gehöret unrechtmässige Gewalt, und heimliche unrechtmässige Entziehung eines Guts. *Mittelbar* geschiehet eine Verlezzung, wenn sie aus einer, an sich wenigstens äusserlich erlaubten Handlung zunächst folgt. Die Absicht einer solchen Handlung ist entweder ebenfalls erlaubt, oder gehet auf die Kränkung eines Rechts und ist unerlaubt. Beispiele von der ersten Art der mittelbaren Verlezzung sind diejenigen, welche aus den Verträgen entstehen, wie der Fall ist, wenn ein Schuldner ausser Stand gesezt wird, seine Gläubiger zu befriedigen, da er anfangs die Absicht hatte, zu bezahlen. Zur zwoten Art sind alle Betrügereien zu zählen. Die mittelbare Verlezzung der Rechte einzelner Bürger ist nun aber von den Gegenständen der öffentlichen Gesezze auszunehmen. Nur diejenigen

Dinge sind nach unserer Ableitung der öffentlichen Gesezze Gegenstände derselben, welche in dem allgemeinen Zwekke begriffen sind. Der allgemeine Zwek ist unter andern nach denjenigen Bedürfnissen der Menschen zu bestimmen, welche eine gesellschaftliche Verbindung nöthig machen. Nun ist aber eine mittelbare Verlezzung nicht von der Art, dass ein Vernünftiger für sich allein sie nicht vermeiden könnte, und daher die Erhaltung vor mittelbaren Verlezzungen eben so wenig ein Bedürfniss, welches eine Verbindung mit mehrern erforderte. Ganz anders verhält es sich mit der Erhaltung der unmittelbaren Verlezzungen Einzelner.

Was ferner die Erhaltung der Rechte des ganzen Staats vor unmittelbaren und mittelbaren Verlezzungen betrifft, so ist diese um so viel mehr ein Gegenstand der öffentlichen Gesezze, da die Dauer der bürgerlichen Gesellschaft die einzige Bedingung der Erreichung des allgemeinen Zweks ist, und also an sich selbst zugleich mit Zwek wird, den ein jeder haben soll. Die mittelbaren Verlezzungen der Collegialrechte betreffen auch noch überdiess stets solche Anstalten, welche auf Mehrung der Vollkommenheit des Ganzen abzwekken, und beziehen sich also auch zugleich auf den zweiten Hauptgegenstand der öffentlichen Gesezze. z. B. bei Verwaltung öffentlicher Cassen und anderer Staatsämter. Der Saz, dass mittelbare Verlezzungen einzelner Bürger nur ein Gegenstand der Privatgesezze seyn können; wird dadurch noch mehr bestätiget, weil die Bewegungsgründe bei denselben nicht sogleich einleuchten, Willkühr und Bosheit nicht entschieden sind, und immer noch zu erwarten ist, dass Leichtsinn, Irrthum und Vergessenheit zum Grunde liege. Es bedarf also die Vertheidigung wider eine mittelbare Verlezzung einer besondern Untersuchung, die vorgehen muss, und weder anfangen, noch einen Fortgang haben kann, wenn nicht der Verlezte erkläret, dass er sich seines

Rechts nicht freiwillig begeben habe, und also durch Entziehung desselben im eigentlichen Sinne verlezt worden sey. Daher ist das Verfahren von Amtswegen, welches bei Gegenständen der öffentlichen Gesezze Statt hat, hier unzulässig, und es gehören die Fälle zu den Privatgesezzen, die nur dem Rechthabenden auf sein erklärtes Verlangen (angestellte rechtliche Klage) zum Schuz gereichen. Siehe §. 6. und Iacobs, Ideen über Gegenstände der Criminalgesezgebung Leipzig 1793. S. 212. Endlich ist noch zu bemerken, dass die Sicherheit vor Betrügereien, als mittelbaren Verlezzungen, zwar blos ein Gegenstand der Privatgesezze sei; allein in so ferne dadurch Wahrhaftigkeit und Treue leiden, die als zwo besonders nöthige Vollkommenheiten des Staats bestmöglichst befördert werden müssen, zugleich in einen Gegenstand der öffentlichen Gesezze ausarte. Sobald daher eine Betrügerei zur Untersuchung gediehen ist, welche so wie bei allen mittelbaren Verlezzungen, ohne Klage des Verlezten nicht leicht ihren Anfang nehmen kann, wird dieselbe nicht als Privat- sondern als öffentliche Sache behandelt, und ausser dem Schadenersaz, noch mit öffentlicher Strafe geahndet.

§. 10.

Mit den bemerkten Einschränkungen werden nun die beiden Hauptgegenstände der öffentlichen Gesezze theils *mittelbar*, theils *unmittelbar* begünstiget, da man entweder blos die Mittel zur Erhaltung und Mehrung der Vollkommenheit erhöhet und vervielfältiget, oder Verlezzungen selbst verhindert und die eigentlichen Bestandtheile der Vollkommenheit des Ganzen vermehret. Unmittelbar wird die Erhaltung der Vollkommenheit oder Sicherheit vor Verlezzungen bewirkt, a) durch

Lenkung der menschlichen Handlungen zur Erfüllung der natürlichen vollkommnen Pflichten, und durch Anhaltung zur Entschädigung in dem Uebertretungsfalle, b) durch Bewahrung der Thiere, welche uns schaden können, und c) durch Leitung der uns in Gefahr bringenden leblosen Natur.

a) Es kann hier erstlich von vollkommnen Pflichten und zweitens von natürlichen vollkommnen Pflichten bloss die Rede seyn, da wir hier allein auf Erhaltung sehen, auf welche uns Zwangsrechte zustehen, und die in der bürgerlichen Gesellschaft erst entstandenen vollkommnen Pflichten auf Mehrung der Vollkommenheit abzwekken; von der weiter unten gehandelt werden soll. Diese natürlich vollkommnen Pflichten liegen uns entweder gegen die Staatsverbindung, oder gegen einzelne Mitglieder derselben ob. Die Erfüllung beider Arten gehört hieher. Ein einziger Unterschied ist in Ansehung der Entschädigung zu machen. Die Leistung derselben ist, in so ferne eine solche vollkommne Pflicht gegen einen Einzelnen im Staate übertreten worden, ein Gegenstand der Privatgesezze, und wird deswegen auch gewöhnlich *Privatgenugthuung* genannt. Es kann daher auch der Verlezte nach seiner Willkühr darauf Verzicht leisten. Nur beiläufig wird sie in einer öffentlichen Untersuchung zugleich mit verhandelt, da sie eigentlich zu dem bürgerlichen Verfahren gehöret.

b) Dahin gehören allerlei Vorschriften und Einrichtungen. Z. B. die Einschränkungen des Hundehaltens, und des freien Herumlaufens derselben, die Anstalten wegen der tollen Hunde, und die Einrichtungen wegen des Wildes, bei dessen Ueberhandnehmung vielerlei Nachtheil zu fürchten ist.

c) Dergleichen Anstalten kommen noch häufiger vor. Z. B. die verschiedenen Wasserbaue, Austroknung der Sümpfe und Wegebesserungen. Siehe *Rössig* Encyclopädie der Cammeralwissenschaften im eigentlichen Verstande, Leipzig 1792. S. 113. Von der unmittelbaren Beförderung der Sicherheit in Ansehung der Thiere und der leblosen Natur handeln wir aber weiter nicht, da bei der Entwikkelung der peinlichen Gesezze es allein auf die Beförderung der Sicherheit durch Lenkung der menschlichen Handlungen ankömmt.

§. 11.

Zur Erfüllung der vollkommnen Pflichten lenket die öffentliche Gesezgebung die Menschen a) durch *Erleichterung* derselben, und b) durch *Erschwerung der Verlezzung* der ihnen entsprechenden Zwangsrechte.

*Erleichtert* wird die Erfüllung dieser Pflichten, da man α) die Hindernisse, welche ihr entgegen sind, wegschaft, und β) neue willkührliche Bewegungsgründe dazu erfindet, und vor Augen legt.

α) Es giebt in der bürgerlichen Gesellschaft sehr viele Dinge, welche die Erfüllung der Pflichten erschweren. Sie beziehen sich theils auf den moralischen Zustand der Menschen, theils auf die politischen Einrichtungen der Staaten, und theils auf den physischen Zustand der Menschen. Siehe *Iacobs* Ideen über Gegenstände der Criminalgesezgebung S. 1. — 93.

β) Neue willkührliche Beweggründe werden besonders durch Belohnungen für die Erfüllung einer Pflicht bewirkt, die jedoch nur selten in Anwendung kommen können, da sie dem Staate zu viel Anfwand verursachen, und auch nicht immer die hinlängliche Wahrscheinlichkeit der Beobachtung einer Vorschrift bewirken.

§. 12.

*Erschweret* wird aber die Verlezzung eines Zwangrechts durch gewaltsamen Widerstand gegen die erklärte Absicht, eine Verlezzung zu unternehmen, und gegen die Vollbringung einer schon angefangenen Verlezzung. Die erste Art der Gewalt nennt man Prävention, und die zwote Vertheidigung.

Es kommen hier die allgemeinen Regeln des Schuzrechtes, und der verschiedenen Arten desselben in Anwendung.

Auch die gewaltsame Vertheidigung im eigentlichen Sinne ist in dem Staate im Gebrauche. Z. B. Wenn Gerichtsknechte oder Soldaten denenjenigen, welche Privatgewalt ausüben, oder wohl gar Tumult und Aufruhr erregen, entgegengestellt werden.

§. 13.

Der gewaltsame Widerstand gegen die erklärte Absicht, eine Verlezzung zu unternehmen, soll entweder die dazu in Anwendung kommenden physischen Kräfte überwinden, oder blos dem freien Willen eine bessere Richtung geben, und zu einer andern Entschliessung nöthigen, in dem mit der Aeusserung dieser Absicht eine solche Gewalt verbunden wird, die den Drohenden überzeugt, er werde bei der Ausführung derselben nichts gewinnen, sondern vielmehr verliehren. Auch diese Art der Gewalt kann Prävention und zum Unterschiede der physischen, eine moralische genennt werden.

Von der physischen Prävention finden sich in der bürgerlichen Gesellschaft mehrere Beispiele: Menschen, die ungeachtet der erlittenen Strafe, noch als gefährliche Leute anzusehen sind, werden auf immer in Zuchthäusern aufbewahret. *Erhard*, Handbuch des Chursächsischen peinlichen Rechts Leipzig 1789. §. 32. So werden auch Menschen wegen ausgestossener Drohungen so lange in gefährlichem Haft gehalten, bis man von ihnen etwas weiter nicht zu fürchten hat. *Eberhard* a. a. O. §. 178. Endlich gehören noch hierher feste Gebäude, und andere Anstalten, die einer Vergehung physischen Widerstand leisten. Was die zwote Art der Prävention betrifft, so wird solche sonst gewöhnlich Strafe genennt. Sie kommt besonders vor, wenn Iemand uns schon wirklich verlezt, dadurch seine widerrechtliche Neigung und Gesinnung uns zu erkennen gegeben, und in uns die wahrscheinliche Furcht der Wiederholung seiner unrechtmässigen Handlung erregt hat. Davon werden wir aber in dem zweiten Abschnitt des zweiten Hauptstücks dieser Einleitung weitläuftiger handeln.

§. 14.

Die *moralische Prävention* wird im Staate vortheilhaft modificirt, da derjenige, welcher die gesezgebende Gewalt verwaltet, im voraus schon, ohne die wirkliche Aeusserung der Absicht, eine unrechtmässige Handlung zu unternehmen, zu erwarten, die Art der Gewalt bestimmt, und zu Iedermanns Warnung bekannt macht, durch welche man besorgliche Verlezzungen zu verhüten suchen werde, damit solchergestalt die blose Drohung so viel wirke, als die wirkliche Ausübung der Gewalt. Dergleichen Gesezze

werden überhaupt *Strafgesezze*, und die darinne bestimmte Gewalt eine *strafende Gewalt* oder *Strafe* genannt. Da nun aber nicht leicht jemand seine pflichtwidrigen Absichten anders, als durch eine schon unternommene Verlezzung, zu äussern pflegt, so nimmt man in den Strafgesezzen vorzüglich auf den Fall Rüksicht, wenn ein Recht schon verlezt ist. Es ist daher ein Strafgesez im allgemeinen *ein solches, worinne bestimmt ist, dass jedem Beleidiger eine Gewalt zugefügt werden solle, deren nachtheilige Folgen für ihn, die von der unrechtmässigen Handlung zu hoffenden Vortheile überwiegen, um dadurch schon einen entstandenen pflichtwidrigen Willen davon abzulenken.*

Solche Bestimmungen kommen auch in den Privatgesezzen vor. Daher sind die Strafgesezze entweder Privat- oder öffentliche Strafgesezze.

§. 15.

Nun sind wir so weit gekommen, dass der eigentliche Begriff der peinlichen Gesezze bestimmt werden kann. Es sind sowohl die Gegenstände derselben, als auch die Mittel zu ihrem Zwekke bereits entwikkelt. Sie sind eine Gattung der Strafgesezze, und die Mittel zu ihrem Zwekke bestehen also in der strafenden Gewalt. Sie zwekken aber zunächst auf Sicherheit vor unmittelbaren Verlezzungen der natürlichen Zwangrechte sowohl einzelner Bürger, als des ganzen Staats ab. Daher ist *ein eigentliches peinliches Gesez eine Vorschrift, welche*

*die unmittelbare Verlezzung eines natürlichen Zwangsrechts unter Androhung einer Strafe verbietet*, und derjenige Theil der Rechtswissenschaft, welcher die Rechte und Verbindlichkeiten in sich begreift, die aus diesen Gesezzen entlehnt sind, heisst die peinliche Rechtswissenschaft im eigentlichen Sinne.

Durch ein Verbrechen hört ein Bürger nicht schlechterdings auf, ein Mitglied des Staats zu seyn. Es stehet noch bei der Gesellschaft, ob sie für nöthig hält, wegen der Verlezzung der Vereinigung in einem einzigen Falle mit einem Verbrecher die ganze Verbindung aufzuheben, welches oft überhaupt unpolitisch und insbesondere gegen jenen ungerecht seyn würde. Es kann daher das Strafrecht gegen Verbrecher nicht zu den äussern Majestätsrechten gezählet werden, wie Schmalz thut. Natürliches Staatsrecht, §. 144.-160. Die ursprünglichen Grenzen der peinlichen Gesezgebung scheinen auch überhaupt in der Stelle zu sehr eingeschränkt zu werden. Der Ausdruk *peinlich* wird hier in dem weitesten Sinne genommen, in welchem es, von dem Worte Pein oder Schmerz abgeleitet, so viel als schmerzlich, und alles, was einen Schmerz verursacht bedeutet. Uneigentlich zeigt es hernach alles an, was für uns als ein Uebel empfindlich ist. Man braucht daher das Wort von solchen Gesezzen, die allein durch Strafen gesichert werden, da diese entweder einen körperlichen Schmerz, oder sonst ein empfindliches Uebel verursachen. Ueber andere Bedeutungen des Worts ist nachzusehen: *Robert* und *Koch*, über civil und criminal Strafen und Verbrechen, Giessen, 1785. Uebrigens hat das lateinische Wort *criminalis*, als ein in der deutschen Sprache aufgenommenes Wort, eben die Bedeutung des Worts peinlich.

## Zwote Abtheilung.

*Von dem uneigentlichen Begriffe der peinlichen Rechtswissenschaft nach dem Gerichtsgebrauche und dem gewöhnlichen Lehrsysteme.*

### §. 16.

Wir würden zu dem Vorhergehenden etwas weiter nicht hinzuzusezzen haben, und hätten nicht nöthig, noch von dem zweiten Hauptgegenstande der öffentlichen Gesezze, nämlich von der Mehrung der Vollkommenheit, und von den verschiedenen Arten, selbige unmittelbar zu befördern, so wie auch von der mittelbaren Beförderung beider Hauptgegenstände weitläuftiger zu handeln, wenn die Gesezgeber und Rechtsgelehrten von dem eigentlichen Begriffe der peinlichen Rechtswissenschaft nicht so sehr abgewichen wären, dass diese sich auch auf andere Gegenstände beziehet.

Da dieses System mit Beziehung auf das Chursächsische positive peinliche Recht abgefasset seyn soll, so dürfen wir die gewöhnliche Vorstellungsart von peinlichen Fällen nicht ganz verlassen, und haben wenigstens die Abweichungen derselben anzugeben.

### §. 17.

Die Mehrung der Vollkommenheit als der zweite Gegenstand des Staatszweks betrifft entweder blos einzelne Mitglieder, oder überhaupt

die ganze bürgerliche Gesellschaft und ihre Verbindung. Nur in dieser Rüksicht ist sie ein Gegenstand der öffentlichen Gesezze, da der allgemeine Zwek in der Vervollkommnung des Ganzen bestehet. Beabsichtigen die Bürger ausserdem die Vervollkommnung ihrer eignen Person, oder anderer einzelnen Mitbürger auf irgend eine Art, so gehört dieser Zwek zu den Privatzwekken, ist also der allgemeinen Vervollkommnung untergeordnet, und kann nur statt finden, in so ferne er dieser nicht widerspricht. Es folgt ferner daraus, dass zur Vervollkommnung Einzelner die höchste Gewalt zwar Anstalten treffen, und solche unterstüzzen könne, indem er wenigstens, so wie physische Personen gegen einander, eine unvollkommne Pflicht dazu hat, aber doch unter keiner Bedingung dabei die Willkühr der Bürger ausschliessen, und sie mit Gewalt dazu nöthigen dürfe, sondern es bleibet dieses ein Theil der bürgerlichen Freiheit, und der moralischen Gesinnung eines jeden überlassen, ob und wie er von den dazu getroffenen Einrichtungen Gebrauch machen will.

Es kann die Mehrung der Vollkommenheit sich auf den ganzen Staat entweder zunächst beziehen, oder nur einen entfernten Einfluss auf die allgemeine Vervollkommnung haben. Diejenigen Handlungen, welche zwar zunächst auf die Vervollkommnung Einzelner wirken, doch aber auch einen entfernten Einfluss auf den allgemeinen Zwek äussern, werden dadurch zugleich ein Gegenstand der

öffentlicben Gesezze, und können folglich ebenfalls uneingeschränkt dem Zwekke gemäss geleitet werden. Nur in dem Falle, wenn der Einfluss auf das Ganze nicbt gewiss und entschieden, sondern blos wahrscheinlich und unentschieden bleibt, sind nicht alle Mittel dazu anwendbar, damit diese nicbt mehr schaden, als nüzzen, und die bürgerliche Freiheit nicht ohne Nothwendigkeit widerrechtlich eingeschränkt werde. Daher bedient man sich unter solchen Umständen keiner Gewalt, sondern sucht blos die Handlungen, welche gewünscht werden, zu erleichtern, und durch neue damit verbundene willkührliche Vortheile die Bürger dazu zu veranlassen. Z. B. durch Belohnungen wie in der *Lege Papia Poppaea* von den Römern geschahe.

Sollte aber die Beziehung einer auf die Vervollkommnung einzelner Mitglieder abzwekkenden Handlung gar nicht ausgemacht seyn, so müssen die deswegen uns obliegenden Pflichten nach dem Umfange der bürgerlichen Freiheit, auch im Staate unvollkommen bleiben. Ueberdieses haben vernünftige Menscben keinesweges das Bedürfniss, deswegen mit andern in Verbindung zu treten, um sich zu ihrer eignen Vervollkommnung nöthigen zu lassen. Es bleibt also anch unsere eigene Vervollkommnung in dieser Rüksicht ein Privatzwek.

§. 18.

In soferne nun die Mehrung der Vollkommenheit auf den ganzen Staat gehet, so wird sie eben so wie die Erhaltung und Sicherheit von der höchsten Gewalt theils *mittelbar*, theils *unmittelbar* befördert. Die unmittelbare Beförderung der Vervollkommnung muss ebenfalls so wohl in Ansehung der Menschen selbst, als auch in Ansehung der Dinge ausser denselben

oder des Vermögens beabsichtigt werden. Was die Mitglieder des Staats anlangt, so bestehen die zu erringenden Vollkommenheiten in Mehrung oder Bevölkerung und Bildung derselben. Diese Vollkommenheiten werden von der höchsten Gewalt unmittelbar vermehrt, in dem sie die ihr dieserhalb zustehenden Rechte wirklich ausübet, und die Handlungen der Bürger zur Erfüllung der ihnen deswegen obliegenden Pflichten zunächst lenket.

Da die bürgerliche Gesellschaft eigentlich doch nichts anders ist, als die Summe aller ihrer Glieder, so muss die vollkommenste diejenige seyn, welche aus den mehresten und vollkommensten Menschen bestehet. Im allgemeinen sind die Handlungen des Staats für die Mehrung seiner Vollkommenheit eben so zu bestimmen, als die einer physischen Person für diesen Zwek. Er hat das Recht sich zu vervollkommnen, und ist in der Rüksicht zu allen Handlungen befugt, wodurch andere nicht als Mittel gebraucht werden. Andere haben gegen ihn dazu blos eine unvollkommne Pflicht. Und dieses würde auch bei den einzelnen Mitgliedern des Staats der Fall seyn, wenn nicht vermöge des allgemeinen Zweks, der auch die Mehrung der Vollkommenheit mit sich begreift, die natürlich unvollkommnen Pflichten dazu in vollkommne verwandelt worden wären. Er braucht also die Bürger nicht als Mittel, in wieferne er auf irgend eine Art ihre Handlungen zu dem von ihnen selbst gewählten Zwekke leitet.

§. 19.

Da die auf Mehrung der allgemeinen Vollkommenheit sich beziehenden Pflichten der Bür-

ger in dem Staate, vermöge des allgemeinen Zweks und des Unterwerfungsvertrags, vollkommene sind, und die höchste Gewalt, ihre Erfüllung zu fordern, ein Zwangsrecht hat, so werden die Handlungen der Bürger auf eben die Arten zur Erfüllung dieser Pflichten geleitet, als §. 11 – 14. angegeben worden ist.

§. 20.

Es giebt daher auch Vorschriften in den öffentlichen Gesezzen, nach welchen durch gewaltsamen Widerstand die Bürger von Verlezzung einer auf Mehrung der Vollkommenheit des Staats abzwekkenden Pflicht abgehalten werden sollen. Davon ist die strafende Gewalt ebenfalls nicht ausgeschlossen. Folglich treffen wir auch unter den öffentlichen Gesezzen Strafgesezze zur Beförderung dieses Gegenstandes des Staatszweks an §. 14.

§. 21.

Die Erörterung des uneigentlichen Begriffes der peinlichen Rechtswissenschaft erfordert nun auch noch, dass wir zeigen, wie sowohl die Erhaltung als die Mehrung der Vollkommenheit in dem Staate mittelbar bewirkt werde. Die Mittel, durch deren Erhöhung und Vervielfältigung die Mehrung der Vollkommenheit mittelbar begünstiget werden kann, sind zuerst nach den angegebenen Vollkommenheiten der bürgerlichen Gesellschaft verschieden, und beziehen

sich also theils auf die Mitglieder selbst, theils auf das Staatsvermögen und, was jene betrifft, auf Bevölkerung und Bildung. Die Bevölkerung erfordert Anstalten *a*) zur zwekmässigen Befriedigung des Geschlechtstriebes *b*) zur Beförderung der Gesundheit, *c*) zur leichten Erwerbung des hinlänglichen Unterhalts und *d*) zu einem bequemen und belustigenden Aufenthalte.

*a*) Einrichtung der ehelichen Verbindungen,

*b*) Gute Nahrungsmittel,. Medicinalanstalten und Reinlichkeit,

*c*) Verbote des Vor- und Aufkaufs, der Ausfuhre und überhaupt die Vorsorge für die Industrie des Volks,

*d*) Sorge für die Schönheit und Anmuth des Landes, welche auf die Erhaltung der Eingebohrnen, und die Anziehung der Fremden wirkt.

Von diesen hierher gehörigen Umständen handelt weitläuftig *Rössig*, im Lehrbuch der Polizeywissenschaft, Iena 1786. und Encyclopädie der Cammeralwissenschaften im eigentlichen Verstande, Leipzig 1792.

§. 22.

Die Bildung der Staatsmitglieder begreift hier blos solche Eigenschaften in sich, welche zur Erreichung des Staatszweks beitragen. Die Eigenschaften von der Art sind sowohl körperliche, als geistige. Iene werden durch eben die Anstalten erlangt, welche die Gesundheit unterstüzzen. Diese erfordern solche Einrichtungen, nach welchen den Bürgern Gelegenheit und Veranlassung gegeben wird, moralische und politische Grundsäzze und nüzliche Kenntnisse einzu-

sammlen, oder von der Aeusserung und Verbreitung böser und schädlicher Grundsäzze abzustehen.

Durch geistige Bildung überhaupt werden die Mitglieder in den Stand gesezt, die Bewegungsgründe aller ihrer Pflichten einzusehen und zu beurtheilen. Moralische Grundsäzze sanctioniren die unvollkommnen bürgerlichen Pflichten, welche der Gesezgeber nicht in vollkommene verwandeln darf. In wieferne besonders die Religion zur Vervollkommnung des Staats beitrage, ist in verschiedenen Schriften dargethan worden. *Montesquieu*, *esprit des loix*, *L.* 24. *Filangieri*, *della Legislazione L.* 3. *ch.* 35. und *L.* 8. *c.* 2. und *Eberhard*, a. a. O. Vorles. 18. Bei dieser Bildung kommen unter andern auch solche Kenntnisse vorzüglich in Betrachtung, die uns zu Dienern des Staats, und zu öffentlichen Aemtern geschikt machen. Ia es kann auch so gar Gewalt gebraucht werden, dass man solche Anstalten benuzze, z. B. gegen Unmündige und Eltern, die ihre Kinder dazu nicht an - oder davon abhalten. Siehe die angeführte Abhandlung über das Verhältniss der Schulen zum Staate, im philosophischen Iournal für Moralität, Religion und Menschenwohl von *Schmid* und *Snell*, 1793. B. 1. H. 1. S. 108.

### §. 23.

Das Staatsvermögen, als der zweite Gegenstand der allgemeinen Mehrung der Vollkommenheit, wird möglichst vergrössert. Dazu dient eine gute Oekonomie, und Begünstigung der Künste, des Handels und der Gewerke. Und für diese Dinge sorgt man durch aufmunternde Einrichtungen und Hinwegräumung der

Hindernisse, welche der Veredlung und Vertauschung der Produkte entgegen stehen.

§. 24.

Die Erhaltung und Sicherheit wird mittelbar durch eben die Umstände befördert, welche als Mittel zu Mehrung der Vollkommenheit des Staats angeführet worden sind. Ie mehr die Vollkommenheit in einem Staate zunimmt, desto mehr werden die Mitglieder sich der Gründe für die Erhaltung anderer bewust, und desto mehr ist für die Befriedigung ihrer Bedürfnisse gesorgt, wodurch die vorzüglichste Quelle der Eingriffe in die Rechte anderer verstopft wird.

Die Mehrung der Vollkommenheit begreift Mehrung der Bildung der Bürger zum allgemeinen Zwekke in sich. Die Bildung sezt uns zuerst in den Stand unsere vollkommene Pflicht, Niemanden zu verlezzen, und die Wichtigkeit ihrer Erfüllung selbst zu erkennen, und führt uns auf solche Bewegungsgründe der Religion, der Moral und der Politik, die einen stärkern und allgemeinern Eindruk machen, als die strafende, und alle andere Arten der Gewalt. Wären in manchen Ländern die Schulen in besserem Zustande, so hätte man weniger Zuchthäuser nöthig. Diese Bildung ist die eigentliche Aufklärung, welche einem Staate, dessen Einrichtungen und Gesezze zwekmässig und gerecht, und nicht auf Privateigennuz gegründet sind, nie gefährlich werden kann. Siehe *Beckers* Versuch über die Aufklärung, und *Erhards* Versuch über das Ansehen der Gesezze und die Mittel ihnen solches zu verschaffen und zu erhalten. Dresden 1791. 3. Cap. „Was hat der Souverain in Ansehung der Bildung der Staatsbürger für das Ansehen der Gesezze zu thun?“ Ein Eng-

länder drükt sich hierüber so aus: „Man muss zuerst „dafür sorgen, dass Ieder in seinen Rechten und Pflich- „ten wohl unterrichtet, dass er mit den Gesezzen, ihrem „wahren Geiste, Zwekke und Gehalte wohl bekannt ge- „macht werde, damit er die Ursache seines Gehorsams „und die Art sich dagegen zu bewahren, wenn er es „für unrecht hielte, kennen lerne; dass er gelehrt werde, „die Sorgen und das Interesse eines Activbürgers zu füh- „len, sich als ein wirkliches Mitglied des Staats zu be- „trachten, die Regierung als seine eigene, die Societät „als seine Freundin, und die Beamten als Diener des „Staats anzusehen. Wer diese Begriffe inne hat, wird das „Gesez nie verlezzen, es geschehe denn aus Noth; und „solcher Noth ist durch eben die einleuchtenden Mittel „vorzubeugen." Siehe die Uebersezzung des Buchs: Gu- ter Rath an die Völker Europens bei der Nothwendigkeit die Regierungsgrundsäzze überall zu verändern. London 1792. Cap. 4. Desgleichen *Eberhard* a. a. O. Vorles. 18. „Es kann dem Staate nicht anders als erwünscht und „heilsam seyn, dass seine Bürger den Glauben an eine „allwissende und vergeltende Vorsehung in ihrem Her- „zen haben, der zu ihrem Gewissen spricht, sein Ge- „sezbuch, das sich nicht auf die innern Gedanken und „Neigungen erstrekken kann, ergänzt, und den bürger- „lichen Gesezzen eine heiligere Sanction mittheilt."

Durch die angegebenen Mittel zur Mehrung der Voll- kommenheit werden zweitens auch oft die Quellen ver- stopft und die Gelegenheiten entfernt, woraus Beleidi- gungen entstehen. Zu jenen gehört besonders Aberglaube, Mangel an Lebensunterhalt und Unsittlichkeit. So er- zählt *Klein* in den Annalen der Gesezgebung und Rechts- gelahrheit in den Preussischen Staaten Th. 9. S. 40. und 78, Beispiele von Verbrechen, die vorzüglich auf Aberglauben sich gründeten. Armuth veranlasst Betrug und Diebereien. Uebermaas im Trunk ist beinahe die

Quelle der mehresten Vergehungen. Siehe den Versuch über die Gesezgebende Klugheit Verbrechen ohne Strafen zu verhüten. Frankf. und Leipzig. 1778.

§. 25.

Auch alle diejenigen Verordnungen, welche diese Mittel zur Erhaltung und Mehrung der Vollkommenheit betreffen, und diese beiden Hauptgegenstände des Staatszweks mittelbar befördern, sucht die höchste Gewalt ebenfalls durch Erleichterung der darauf sich beziehenden Pflichten und Erschwerung der Uebertretung derselben zu sichern, und bedient sich also, in Ansehung der leztern, der oben beschriebenen strafenden Gewalt. Wir finden daher auch unter den öffentlichen Gesezzen dieser Gattung, Strafgesezze.

§. 26.

Im allgemeinen aber nennt man alle Vorschriften, welche auf die mancherlei Arten, die in den vorhergehenden Paragraphen entwikkelt worden sind, auf die mittelbare und unmittelbare Mehrung der Vollkommenheit, und auf die mittelbare Erhaltung derselben abzwekken, *Polizeigesezze.* Ferner gehören auch zu den Polizeigesezzen diejenigen Verordnungen, welche die Verhütung der unmittelbaren Verlezzungen eines Zwangrechts beabsichtigen, in so fern dieses nicht durch Strafen, sondern durch andere Mittel geschiehet. Die öffentlichen Gesezze sind daher

entweder *peinliche* oder *polizeimässige Gesezze*, und diese von einem weit grössern Umfange, als jene.

Diese Eintheilung der öffentlichen Gesezze ist nicht nur in der Natur derselben gegründet, sondern scheint auch einen praktischen Nuzzen zu haben, da die peinlichen Gesezze allein die Sicherheit wider unmittelbare Verlezzungen der natürlichen Zwangsrechte betreffen, und die Zwangsrechte heiliger, als die Nichtszwangsrechte, so wie auch die unmittelbaren Verlezzungen gefährlicher, als die mittelbaren, für den Staat sind. Die peinlichen Gesezze werden also dadurch an sich überhaupt wichtiger, und erfordern eine grössere Vorsicht und mehr Sicherheit. M. s. *Kleinschrods* Systematische Entwikkelung der Grundbegriffe und Wahrheiten des peinlichen Rechts nach der Natur der Sache der positiven Gesezgebung. Erlangen 1794. Th. I. S. 9. Der Beiname *Polizei* drükt das Wesen dieser Art von Gesezzen völlig aus. Das Wort *Politia* bedeutet, nach der Ableitung von dem Worte πολις, die gute Einrichtung einer Stadt und, da oft Städte zugleich ganze Staaten waren, auch die gute Einrichtung eines Staats. Diese zwekt auf Vervollkommnung des Ganzen ab. Polizeimässig ist daher alles das, was auf Vervollkommnung des Ganzen überhaupt abzwekt. Gewöhnlich und auch hier nehmen wir davon die Gegenstände der peinlichen Gesezze aus, und verstehen unter der Polizei den Inbegriff aller auf Vervollkommnung des Ganzen abzwekkenden Einrichtungen, welche nicht die Sicherheit von unmittelbaren Verlezzungen eines natürlichen Zwangsrechts durch Strafen beabsichtigen.

§. 27.

Von diesen Begriffen der peinlichen und Polizeigesezze ist man nun darinne abgewichen,

dass man einige der polizeimässigen Strafgesezze zu den peinlichen Gesezzen zählet. Man sahe die Nothwendigkeit ein, peinliche Gesezze von den polizeimässigen zu unterscheiden, da jene von grösserer Wichtigkeit sind, und ihre Anwendung ein besonderes Verfahren zu erfordern schien, und nahm, in Ermangelung der richtigen Begriffe davon, die Grösse der Strafen als das Unterscheidungszeichen zwischen beiden an. Daher ist es gekommen, dass wir gewöhnlich solche polizeimässige Gesezze, welche nach Art der peinlichen Gesezze durch Androhung einer Strafe sanctionirt sind, ebenfalls peinliche Gesezze nennen.

Eben dieses hat auch *Erhard* bemerkt. Handbuch des Chursächsischen peinlichen Rechts §. 70. Note 2. Desgleichen macht darauf aufmerksam *Iacobs*, a. a. O. S. 217. Welche Polizeigesezze als peinliche Gesezze aber angesehen, und behandelt werden, das ist nach den positiven Gesezzen und den gewöhnlichen Lehrbüchern zu bestimmen. Wir versparen dieses bis zu der Lehre von den einzelnen Verbrechen.

§. 28.

Daraus entstehet nun der uneigentliche Begriff der peinlichen Gesezze, indem man nach dem Sprachgebrauche der Gerichte darunter *solche Vorschriften* verstehet, *in welchen theils die unmittelbaren Verlezzungen der natürlichen Zwangsrechte, theils gewisse andere polizeiwidrige Handlungen auf gleiche Art unter Androhung*

*einer Strafe verboten werden.* Darnach wird der Begriff der peinlichen Rechtswissenschaft im uneigentlichen Sinne bestimmt.

§. 29.

Die Entwikkelung dieser Begriffe führt uns endlich zu dem Verhältnisse, in welchem die peinliche Rechtswissenschaft mit andern Theilen der ganzen positiven Rechtswissenschaft stehet.

Diese ist, in soferne wir das Staatsrecht davon ausschliessen, welches für sich bestehet, und als ein besonderer Hauptheil allen übrigen Theilen der Rechtswissenschaft entgegengesezt wird:

*A)* Die öffentliche Rechtswissenschaft.
- *a)* die peinliche,
- *b)* die polizeimässige.

*B)* die Privatrechtswissenschaft oder die Bürgerliche,
- *a)* die allodiale,
  - *aa)* die kirchliche (*eccles.*)
  - *bb)* die weltliche (*secul.*)
- *b)* die feudale.

---

## Zweiter Abschnitt.

### *Von der Eintheilung der peinlichen Rechtswissenschaft.*

§. 30.

Bei der Eintheilung der peinlichen Rechtswissenschaft nehmen wir allein auf ihre verschiedenen Gegenstände Rüksicht, da alle übrige

sonst gewöhnliche Eintheilungen in Ansehung der Quellen und des Alters derselben von keinem Nuzzen sind. Die Lehren dieser Wissenschaft enthalten entweder die Bestimmungen der hieher gehörigen unerlaubten Handlungen und ihrer Strafen, oder die Regeln, nach welchen bei Ausübung der Strafbestimmungen verfahren werden müsse. Sie wird daher zuerst in die *theoretische* und *praktische* eingetheilt.

Ein Fall, wo ein peinliches Gesez Anwendung leidet, heisst ein peinlicher Fall, und ein dabei vorkommendes Geschäft ein peinliches oder ein Criminalgeschäft. Von dem praktischen Theile der peinlichen Rechtswissenschaft ist die peinliche oder Criminalpraxis selbst noch verschieden. Diese bestehet in einer Fertigkeit peinliche Geschäfte zu treiben, und hängt von der Uebung ab. Iener aber wird als ein Theil der Theorie gelehret, und durch Unterricht erworben. S. *Nettelbladts* Abhandlung von der praktischen Rechtsgelahrheit überhaupt, Halle 1764. und *Rave Disp. de praxi iuris monita generalia sistens*, *Iena* 1766.

## §. 31.

Ie nachdem in dem theoretischen Theile blos allgemeine Grundsäzze von allen, in peinlichen Gesezzen verbotenen Handlungen und Strafen vorkommen, ohne auf einzelne Fälle Rüksicht zu nehmen, oder diese Handlungen einzeln aufgezählt, und nebst ihren Strafbestimmungen beschrieben werden, ist die theoretische Criminalrechtswissenschaft entweder die *allgemeine*, oder die *besondere*.

§. 32.

Der praktische Theil leidet mehrere Unterabtheilungen. Er betrifft entweder die Ordnung, in welcher die zur Anwendung eines peinlichen Gesezzes erforderlichen Handlungen auf und neben einander folgen sollen, oder die in peinlichen Sachen zu verhandelnden Geschäfte selbst. Iene Unterabtheilung wird die *Theorie des peinlichen Processes*, und diese die *praktische Criminalrechtswissenschaft insbesondere* genannt.

Die in peinlichen Sachen verhandelten Geschäfte, sie mögen mündlich oder schriftlich vorgenommen werden, nennt man Criminalakten.

§. 33.

Die praktische Criminalrechtswissenschaft insbesondere ist wieder verschieden, da die Criminalgeschäfte theils in der Untersuchung, theils in der Entscheidung der peinlichen Fälle bestehen. Darauf gründet sich die Eintheilung derselben in die *Theorie der Kunst Criminalakten zu verhandeln*, und in der *Theorie der Kunst mit Criminalakten umzugehen.*

Durch jene entstehen besonders geschriebene Criminalakten, und durch diese werden dieselben ihrer Bestimmung gemäss behandelt.

§. 34.

Endlich theilt man die Theorie der Kunst mit Criminalakten umzugehen noch in die

*Theorie der Referirkunst in Criminalsachen* und in die *Theorie der Dekretirkunst in Criminalsachen* ein.

Der Criminalprocess ist also nur ein Theil der praktischen Criminalwissenschaft.

Die Eintheilung der peinlichen Rechtswissenschaft in die öffentliche und Privatrechtswissenschaft findet hier nicht statt, da wir hier von dem Staatsrechte überhaupt nicht, und also auch nicht von den deutschen peinlichen Reichsgesezzen für erlauchte Personen handeln. Wir haben §. 4. und 7. den Ausdruk *öffentlich* von peinlichen und Polizeigesezzen in Ansehung des allgemeinen Zwekkes der bürgerlichen Gesellschaft gebraucht, in so ferne diese den bürgerlichen Gesezzen entgegengesezt werden. Hier kömmt aber der Ausdruk in einer noch weitern Bedeutung von dem Staatsrechte im Gegensaz des Privatrechts, ebenfalls im weitesten Sinne genommen, vor. Das Privatrecht im weitesten Sinne begreift ausser dem bürgerlichen Rechte, noch das peinliche und Polizeirecht mit in sich.

## Zweites Hauptstük.

### *Von den Quellen der peinlichen Rechtswissenschaft.*

§. 35.

Unter den Quellen dieser Wissenschaft verstehen wir, wie aus dem §. 28. erhellet, Vorschriften, wie die hierher gehörigen unerlaubten Handlung endurch Strafen verhindert werden sollen. Diese sind nun entweder in den Gesezzen des Staats schon ausdrüklich bestimmt, oder nach dem Naturrechte noch festzusezzen. Wir unterscheiden also mit Recht bei den Quellen *positive* und *natürliche* peinliche Gesezze.

Dass die strafende Gewalt auch nach dem Naturrechte gerechtfertiget werden, und es also auch natürliche Strafgesezze geben könne, wird in dem zweiten Abschnitt dieses Hauptstüks erklärt werden.

### Erster Abschnitt.

#### *Von den positiven peinlichen Gesezzen.*

§. 36.

Bei den positiven Gesezzen schränken wir uns allein auf *Chursachsen* ein. Die darinne geltenden peinlichen Gesezze sind wieder entweder *einheimische* und schlechterdings verbindliche, oder *fremde*, aufgenommene, und nur in Er-

mangelung der ersten verbindende. Es scheint mir zwekmässiger zu seyn, wider die Gewohnheit erst von jenen, und dann von diesen zu handeln, da leztere blos als Hülfsgesezze in Betrachtung kommen, und nur, wenn jene fehlen, eine Erklärung bedürfen.

## Erste Abtheilung.

*Von den ursprünglich Sächsischen Gesezzen.*

§. 37.

So wie die Sächsischen Gesezze überhaupt *gemeine* und *besondere* sind, und diese wieder entweder *Chursäschsiche* oder *herzoglich Sächsische*, so haben wir auch auf eben die Art die Sächsischen peinlichen Gesezze zu unterscheiden.

### Erste Unterabtheilung.

*Von den gemeinen Sächsischen Gesezzen.*

§. 38.

Vor den Zeiten Karls des Grossen haben, nach der gewöhnlichen Meinung, die Sachsen geschriebene Gesezze gar nicht gehabt, und also auch über die Gegenstände der sogenannten peinlichen Gesezze, nur nach gewissen *Rechtsgewohnheiten* entschieden.

*Hanack* in der Vorbereitung zur Sächsischen Rechtsgelahrheit, Witt. 1765. S. 114. und *Beyer* in der Disp. *de*

*prisco Germano haud illiterato* behaupten zwar, dass die Sachsen schon vorher geschriebene Gesezze gehabt hätten, scheinen aber von andern hinlänglich widerlegt zu seyn. *Conring. de origine iur. Germ.* Helmst. 1665. *cap.* 13. p. 52. und *Erhard* Handbuch des Chursächsischen peinlichen Rechts §. 11. Auch handelt ebenderselbe von den peinlichen Rechtsgewohnheiten der alten Sachsen selbst, a. a. O. §. 9. und 10.

§. 39.

Unter seiner Regierung erhielten sie die ersten geschriebenen Gesezze, welche zum Theil auch peinliche Vorschriften enthalten. Dergleichen sind die *Lex Saxonum*, die *Capitulatio de partibus Saxoniae* und das *Capitulare Saxonum*, welche aber, so wie die nachfolgenden Privatsammlungen der alten Sächsischen Gewohnheitsrechte, nämlich die beiden Sachsenspiegel, der Richtsteig und das Magdeburgische Weichbild, da sie heutzutage nur in sofern noch eine praktische Anwendung haben, als erwiesen ist, dass sie bei uns durch Statuten oder Herkommen beibehalten worden, zu den historischen und juristischen Hülfsmitteln gehören.

Ueber die Entstehung der genannten Gesezze ist nachzusehen: *Conring* a. a. O. *Wiesand, de origine et natura legis Salicae, Lips.* 1760. *Struvii histor. iur.* Ien. 1718. cap. 9. *Heineccii histor. iur. civil. Rom. et Germ. Argent.* 1765. *L.* 2. *c.* 2. §. 35-36. und §. 73. u. f. *Selchow* Geschichte der in Deutschland geltenden Rechte, Gött. 1779. §. 252. u. ff. und *Fischer* Entwurf einer Geschichte des teutschen Rechts, Leipzig 1781. Ob nun gleich die

alten Sachsen sehr auf diese Gesezze hielten, und sich solche von verschiednen deutschen Königen bestätigen liessen, so haben sie doch ihre praktische Anwendung verlohren, und sind in der Regel bloss als Quellen der Geschichte von den alten Gewohnheiten zu betrachten. Siehe *Biener* in der Disp. *de legum crim. Sax. antiq. auctoritate Lips.* 1786.

Was die Privatsammlungen der alten Sächsischen Gewohnheitsrechte betrifft, so wird zwar die Unzulässigkeit ihrer heutigen Verbindlichkeit von einigen noch in Zweifel gezogen; allein die richtige Meinung ist ohnstreitig die angeführte.

*Struben*, Abhandlung von dem Missbrauche und guten Gebrauche der alten deutschen Rechte, in seinen Nebenstunden Th. 5. §. 27. und *Kind Progr. de Speculi Saxonici vsu et auctoritate, Lips.* 1783. Auch stimmt der Gerichtsgebrauch mit dieser Meinung überein. *Leys. Medit. ad Pand. Vol.* 12. *P.* 1. *p.* 365. *Hommel, disput. de proëdria legum Iustinianearum prae iure patrio antiquo in foris Germanorum Lips.* 1739. *Carpz. P.* 2. *Const.* 35. *def.* 8. *n.* 4. *Schilter. Exerc. I.* §. 13. *Stryck, Praef. Vs. mod. Pand.* §. 27. *Pütter* in seinen Rechtsfällen Band 1. S. 157. und Band 2. S. 202. und *Schott, Institut. iur. Sax. El. priv. Lips.* 1785. *proleg.* §. 17. u. ff. Uebrigens ist weiter unten von diesen Rechtssammlungen weitläuftiger zu handeln, Hauptst. 3. Abschnitt I, Abth. 1. der Einleit.

## §. 40.

Obgleich auch in dem 13ten Iahrhunderte die Markgrafen von Meissen als Gesezgeber sich hervorgethan hatten, so können doch die vor der Theilung der Sächsischen Lande gegebenen Gesezze als ächte Quellen des peinlichen Rechts nicht empfohlen werden, da sie mehr Polizeieinrich-

tungen enthalten und die neuern Gesezze zu sehr davon abgewichen sind. Dahin gehört besonders die Landesordnung der Gebrüder Churfürst Ernst und Herzog Albert, vom Iahre 1482.

Ueber andere dergleichen Gesezze ist *Heyme*, *Digesta iur. Sax.* Leipzig 1734. und *Hanack* in der Vorbereitung zur Sächsischen Rechtsgel. 3. Abth. nachzusehen.

## Zweite Unterabtheilung.

### *Von den besondern Chursächsischen Gesezzen.*

§. 41.

Die Chursächsischen peinlichen Gesezze, welche seit der Theilung der Sächsischen Lande bekannt gemacht worden sind, unterscheiden sich endlich noch durch ihren Inhalt. Die glückliche Bearbeitung und Bildung der peinlichen Rechtswissenschaft, die wir zu Ende des 18ten Iahrhunderts erlebt haben, hat ebenfalls auf die Chursächsischen Gesezze einen so wohlthätigen Einfluss gehabt, dass diese unter der Regierung des Durchlauchtigsten izt regierenden Churfürsten Friedrich August des dritten eine veränderte und vortheilhaftere Gestalt gewonnen haben, die sich vor den vorhergehenden besonders durch mildere Strafen, und ein zwekmässigeres Verfahren in peinlichen Sachen auszeichnet. In dieser Rüksicht theilen wir die Chursächsischen peinlichen Gesezze noch in die *alten* und *neuen* ein.

Erste Ordnung.

*Von den alten Chursächsischen Gesezzen.*

§. 42.

In dieser Periode kommen sehr viele wichtige peinliche Gesezze vor, die entweder mehrere Gegenstände zugleich bestimmen, oder von einzelnen Fällen handeln. Iene sollen izt angeführt, diese aber bei den Lehren, zu welchen sie gehören, genannt werden.

§. 43.

Die mehresten der von dem Churfürsten August bekannt gemachten Gesezze betreffen nur einzelne Gegenstände, und die übrigen enthalten Wiederholungen und Einschärfungen der allgemeinen Reichsgesezze, und besonders der peinlichen Gerichtsordnung Kaisers Karls des Fünften, und sind durch die nachfolgenden Gesezze ausserdem noch überflüssig geworden. Wir zählen daher zuerst unter die brauchbaren Quellen des Chursächsischen peinlichen Rechts die Erledigung der Landesgebrechen vom 1. Oct. 1555. von Churfürst August. Diese bestimmt unter andern besonders mehrere Umstände bei dem Verfahren in peinlichen Fällen.

In wiefern die vorhergehenden Gesezze für uns in dem peinlichen Rechte weniger brauchbar sind, bemerkt *Erhard* a. a. O. §. 30. 32. und 53.

Die Verdienste, welche Churfürst *August* überhaupt um die Chursächsische Gesezgebung hat, rühmt *Hanack*

a. a. O. 4. Abth. und *Hommel* in der Disp. *Elector Augustus Saxoniae legislator.* Lips. 1765.

§. 44.

Vorzüglich merkwürdig sind die *Constitutionen* vom 21. Apr. 1572. ebendesselben Churfürsten. Sie enthalten die mehresten, und nach einer systematischen Form geordneten peinlichen Vorschriften. Dahin rechnen wir den 4ten Theil der edirten Constitutionen, und die fünf leztern nicht edirten sonderlichen Constitutionen.

Auch gehören von den nicht sonderlichen Constitutionen, sechse in so ferne noch zu diesen Quellen, als sie durch den Gerichtsgebrauch geltend geworden sind. Die Eintheilung der Constitutionen und ihre gesezliche Verbindlichkeit ist aus der Geschichte derselben zu erklären. *Hommel* in der angeführten Disp. und *Günther de origine et auctoritate Constitut. Saxon. d. a. 1572. quae vulgo editae vocantur* 1776.

§. 45.

Ebendesselben Befehl, wie sich die Amts- und Gerichtspersonen in Inquisitionsprocessen, auch die Gerichtsstühle im Sprechen verhalten sollen, wenn über jene geklagt wird, dass sie den Inquisitionsprocess nicht recht formiret v. 5. Ian. 1579.

§. 46.

Churfürst *Christians* des zweiten Resolution und Erledigung der im Iahre 1609. vorgetragenen Landesgebrechen auf Befehl Churfürst

*George* I. am 23. April 1612. bekannt gemacht. Darinne betrifft der 5. und 11. §. unter der Rubrik von Iustitiensachen das peinliche Verfahren.

§. 47.

Die *Polizei* - und *Kleiderordnung* v. 23. April 1612. von dem Churfürsten *Ioh. George* I., welche in der 2. 3. 4. 12. 19. 20. und 21. Rubrik mehrere peinliche Vorschriften in sich enthält.

§. 48.

Dessen *Eheordnung* v. 10. Aug. 1624. und darinne besonders der 2. 3. und 4. Punkt.

§. 49.

Dessen *Artikulsbrief* v. 5. Iun. 1631. worinne zuerst militärische Strafen bestimmt sind.

§. 50.

Die *Erledigung der Landesgebrechen* v. 22. Iun. 1661. von dem Churfürsten *Ioh. George dem* II. worinne unter der Rubrik von Consistorialsachen §. 6. 12. und 20. und von Iustitiensachen §. 7. 44. 45. 46. 47. 59. 60. 74. 78. 80. 81. 104. 106. und 117. von peinlichen Fällen gehandelt wird.

§. 51.

Dessen *Decisionen* v. 22. Iun. 1661. davon die leztern 17. peinliche Rechtsfragen entscheiden.

§. 52.

Ebendesselben *Artikulsbrief* v. 14. Oct. 1673.

Von diesen und andern Gesezzen dieses Churfürsten, so wie auch von seinen Verdiensten um die Sächsische Gesezgebung überhaupt, handelt weitläuftig *Stockmann* in dem Progr. *Elector Io. Georgius II. Saxoniae et Lusatiae legislator*, Lips. 1789.

§. 53.

Des Königs *Friedrich August des* I. *Mandat* wider die Selbstrache, Iniurien und Duelle v. 2. Iul. 1712. welches viele verschiedene peinliche Fälle zum Gegenstande hat.

§. 54.

Des Königs *Friedrich August des* II. *Decisionen* vom 2. Iul. 1746. von denen die 36. 37. 38. 39. und 40. hierher gehöret.

Zweite Ordnung.

*Von den neuen Chursächsischen Gesezzen.*

---

§. 55.

Die durch Gerechtigkeit und Weisheit sich auszeichnenden peinlichen Gesezze des Durchlauchtigsten Churfürsten Friedrich August des III. sind theils schon öffentlich bekannt gemacht, theils aber auch nur noch zur Zeit an die Spruchkollegia geschrieben, um nach ihnen die rechtlichen Erkenntnisse einzurichten, unter dem Namen der *geheimen Instructionen* als ein Versuch geschickt worden, auf welche leztere das Generale die Verwandlung der Landesverweisung betr. v. 30. April 1783. im Eingange sich beziehet.

Siehe den Aufsaz über die Bekanntmachung der Gesezze, in den Iuristischen Annalen aufs Iahr 1795. von *Knötzschker*, Merseburg und Leipzig S. 239. und insbesondere die Abhandlung *v. W.* über die geheimen Instruktionen in der Quartalschrift für ältere Litteratur und neuere Lektüre. Leipzig 1784. 2. Iahrg. 1. Quart. 2. Heft. S. 87.

§. 56.

Die öffentlich bekannt gemachten peinlichen Gesezze bestimmen besonders das Verfahren in peinlichen Sachen. Dergleichen sind die beiden *Generalien* wegen des Verfahrens in Untersuchungssachen v. 27. Oct. 1770. und vom 30. Apr. 1783.

§. 57.

Endlich gehöret noch hieher das *Kriegsgerichtsreglement* v. 23. Ian. 1789. welches in dem 7. und 9. Abschnitte ebenfalls vom peinlichen Verfahren gegen Militärpersonen handelt.

Ueber die peinlichen Gesezze für einzelne Fälle, deren Anführung wir noch versparen, ist *Erhard* nachzusehen in der vollständigen und gründlichen Einleitung zu seinem Handbuche des Chursächsischen peinlichen Rechts.

## Zweite Abtheilung.

### *Von den Sächsischen Hülfsgesezzen.*

---

§. 58.

Diejenigen Gesezze, welche in Ermangelung der Sächsischen einheimischen peinlichen Gesezze

in Anwendung kommen, sind theils ursprünglich deutsche, theils fremde, in Deutschland aufgenommene Gesezze.

### Erste Unterabtheilung.

#### *Von den ursprünglich deutschen Hülfsgesezzen.*

§. 59.

Unter diesen Hülfsgesezzen behauptet die *peinliche Gerichtsordnung* Kaisers Carl *des* V. von 1532 den vorzüglichsten Plaz. Ihre Geschichte ist für uns sehr merkwürdig. Sie ist ursprünglich eine Privatarbeit des Freiherrn von *Schwarzenberg*, welcher bei der, durch die Einführung des Römischen und Canonischen Rechts entstandenen Verwirrung, selbige für die Beamten als eine Richtschnur im Verfahren verfertigte. Zuerst erschien sie unter Bischoff *George* 1507 als die Bambergische Halsgerichtsordnung. Nachher wurde sie auch von dem Markgrafen *Georg* und *Casimir* von Brandenburg nachgeahmt, und 1516 als die Brandenburgische Halsgerichtsordnung bekannt gemacht. Da man nun endlich nach vielen Berathschlagungen und Schwierigkeiten auf den Reichstägen über die Verbesserung des deutschen peinlichen Rechts, und die Annahme eines allgemeinen Criminalgesezzes übereingekommen war, so legte man ebenfalls die Bambergische Halsgerichtsordnung zu Grunde,

machte darinne einige Abänderungen, und genehmigte sie denn auf dem Reichstage zu Regensburg als die peinliche Gerichtsordnung des heiligen Römischen Reichs.

Ueber die Lebensumstände des Freiherrn von *Schwarzenberg* und die Entstehung der P. G. O. ist nachzusehen *Malblank*, Geschichte der peinlichen Gerichtsordnung Kaisers *Carls des V.* von ihrer Entstehung und ihren weitern Schicksalen bis auf unsere Zeit. Nürnberg 1783. Cap. 4, 5. und 6.

§. 60.

Was die gesezliche Verbindlichkeit derselben betrifft, so ist sie vermöge der ihr beigefügten *salvatorischen Clausel*, ein hypothetisches Reichsprivatgesez, und als ein peinliches Gesez für alle mittelbare Reichsunterthanen in soferne anzusehen, als es an peinlichen Provinzialgesezzen mangelt.

Die Frage, ob Reichsstände wider die gemeinen Reichsgesezze in ihrem Lande Verordnungen machen können, beantworten die Publicisten verschieden. Siehe *Schnauberts* Beiträge Th. I. n. 3. und *Moser* von Reichstagsgeschäften S. 273. und von der Landeshoheit in Regierungssachen Cap. 4. §. 48. und 49. Doch scheint die Meinung am richtigsten zu seyn, nach welcher man Reichsgrundgesezze und Reichsprivatgesezze, und bei diesen wieder absolut verbindliche und hypothetisch verbindliche unterscheidet. Zu diesen gehören besonders diejenigen, worinne die salvatorische Clausel befindlich ist. M. v. *Glück* Versuch einer ausführlichen Erläuterung der Pandekten nach *Hellfeld*, Erlangen 1790. Th. I. S. 160. und *Erhard* Handbuch des Chursächsischen peinlichen Rechts §. 13.

Unter andern ist hier noch von der allgemeinen Verbindlichkeit dieses Gesezzes in Ansehung der Lausitz eine Ausnahme zu merken, da es in derselben als ein allgemeines Gesez nicht angenommen und blos in soferne verbindlich ist, als es der Gerichtsgebrauch bestätiget. Die Gründe davon sind angegeben in *Schotts* I. W. B. Th. 2. S. 354. und ff. *Budäus* Abhandlung über die Frage: ob die *Constit. crim.* durchgängig in der Oberlausitz angenommen worden, in dem Laus. Magaz. v. Jahr 1769. St. 19. n. 4. Von den in der Lausitz geltenden peinlichen Rechten sind überhaupt nachzusehen: Fragmente des Lausitzischen Privatrechts, nebst einigen Fragmenten des Laus. Lehn- und peinlichen Rechts, Frankf. und Leipzig 1779. und *Weinerts* Rechte und Gewohnheiten der beiden Markgrafthümer Ober- und Niederlausitz, Leipzig 1794.

Von dem Werthe und Ansehen der P. G. O. werden wir weiter unten handeln.

§. 61.

Es giebt auch noch einige andere Reichsgesezze, welche peinliche Vorschriften für mittelbare Reichsunterthanen enthalten. Dergleichen sind: der *Landfriede* vom Kaiser MAXIMILIAN *dem* I. von 1495. in Verbindung mit dem *Religions Frieden* von 1555. und dem *Westphälischen Frieden* von 1648. auf welche Gesezze bei dem Landfriedensbruche Rüksicht zu nehmen ist; die G. B. Tit. 24. die *Wahlkapitulation* FRANZ *des II.* Art. 20. die R. P. O. v. 1530. v. 1548. Tit. 34. und von 1577. und mehrere, der R. A. von 1670. u. s. w.

## Zweite Unterabtheilung.

### *Von den fremden in Deutschland aufgenommenen Hülfsgesezzen.*

§. 62.

So wie das *Canonische Recht*, vermöge seiner Aufnahme in Deutschland überhaupt, als ein Hülfsrecht anzusehen ist, wenn die Vorschriften desselben der deutschen Staatsverfassung und den Grundsäzzen der Evangelischen Kirche nicht zuwider sind, so haben wir auch insbesondere die darinne enthaltenen peinlichen Gesezze als Hülfsquellen des Sächsischen peinlichen Rechts zu betrachten.

Wir nehmen hier das Canonische Recht in der engern Bedeutung, als den Inbegriff der im *Corpore iuris canonici* enthaltenen Verordnungen. Glück, *Praecognita uberiora universae iurisprudentiae ecclesiasticae posit. Germ. Halae* 1786. *cap.* 3. *Sect.* 2. §. 170. und ff. In dieser Bedeutung ist das Canonische Recht stillschweigend und ausdrüklich in Deutschland aufgenommen. *Pütters* Abhandlung, wie das päbstliche canonische Recht in Deutschland aufgekommen, in s. Beitr. zum deutschen Staats- und Fürstenrechte. Gött. 1779. Th. 2. S. 53. Die Verbindlichkeit derselben ist aber in die angegebenen Gränzen einzuschränken. *Iust Henning Böhmer, Exercitat. ad Pandect. T. I. p.* 344. und *Schott* in s. Progr. *de auctoritate iuris canonici inter evangelicos recepti eiusque vsu apte moderando. Erlang.* 1781.

§. 63.

Vorzüglich gehört hierher das 5te Buch der Decretalen, welches allein von Verbrechen han-

delt. Diese und andere Vorschriften über Gegenstände des peinlichen Rechts hat der Freiherr von *Schwarzenberg* bei der P. G. O. benuzt, und wir haben ohnstreitig demselben den Ursprung des Verfahrens von Amtswegen zu verdanken.

S. *Quistorps* Abhandlung von den vorzüglichsten Stellen des Römischen und Canonischen Rechts, auf welche in der P. G. O. Beziehung gemacht wird, und von deren heutigen Anwendung, in s. Beitr. zur Erläuterung verschiedner mehrentheils unentschiedenen Rechtsmaterien aus der bürgerlichen und peinlichen Rechtsgelahrheit, Rostok u. Lpz. 1787. S. 617. und dessen Grundsäzze des deutschen peinlichen Rechts. Rostock und Leipzig. 1794. 5te verbesserte Auflage §. 11.

## §. 64.

Desgleichen ist das *Römische Recht*, nicht nur wegen der in seinem ganzen Umfange geschehenen Aufnahme, und also als ein Theil des allgemeinen deutschen Rechts, sondern auch durch die in der P. G. O. darauf in einzelnen Fällen oft gemachte Beziehung und ausdrükliche Bestätigung der peinlichen Vorschriften desselben zugleich mit unter diese Hülfsgesezze zu zählen, in soferne ebenfalls dessen Verordnungen unserer Verfassung angemessen sind.

Die Aufnahme des Römischen Rechts ist eben so wenig zweifelhaft, als die des Canonischen Rechts. Sie geschahe ebenfalls stillschweigend und ausdrüklich. *Pütter* Abhandlung wie das Iustinianisch-Römische Gesezbuch in Deutschland zur gesezlichen Kraft gediehen sey, in den angef. Beitr. Th. 2. S. 30. und ff. Die Artikel der P. G. O. welche

das Römische Recht theils ausdrüklich theils stillschweigend bestätigen, sind z. B. 7. 18. 73. 91. 104. 146. 147. 150. 161. 186. und 219.

Weitläuftiger davon handelt *Quistorp* in der angeführten Abhandlung seiner Beiträge. Dessen verbindliche Kraft leidet übrigens, noch ausser den genannten, mancherlei andere Einschränkungen, welche vorzüglich gut bestimmt *Weber* in seinen Reflexionen zur Beförderung einer gründlichen Theorie vom heutigen Gebrauche des Römischen Rechts, Schwerin, Wismar und Bützow 1782. und *Glück* in der angeführten Erläuterung der Pand. Th. 1. §. 56.

§. 65.

Die Römischen peinlichen Vorschriften sind enthalten in den 5 ersten Titeln und in dem lezten Titel des 4. Buchs der Institutionen; in dem 47. und 48. Buche der Pandekten; in dem 9. Buche des Codex und in der 12. 14. 77. 117. 134. 141. und 143. Novelle.

*Christ. Frid. Georg Meisteri disput. de iuris Rom. criminalis in Germaniae foris maxime hodierna auctoritate*, *Goett.* 1766. in dessen *Opusc. Syll. alter. n.* 14.

## Zweiter Abschnitt.

### *Von den natürlichen peinlichen Gesezzen.*

§. 66.

Das Recht, die strafende Gewalt auszuüben, so wie diese §. 13. und 14. beschrieben worden, gründet sich auf das natürliche Schuzrecht, und ist unter den drei Haupttheilen desselben, der

Prävention, der Vertheidigung und dem Rechte auf Entschädigung zugleich mit begriffen.

Wir nehmen nicht den gewöhnlichen Begriff von Strafe an, nach welchem das Strafrecht offenbar ausser der bürgerlichen Gesellschaft nicht gedacht werden kann. Eine Strafe wird nicht wegen der Schädlichkeit der schon begangenen Handlung, und eben so wenig allein oder vorzüglich zur Abschrekkung für andere vollzogen. Beydes würde ungerecht seyn. Weitläuftiger werden wir davon handeln Abschn. 1. Hauptst. 2. Th. 1. B. 1.

§. 67.

Die Aeusserung des Willens, Iemanden zu verlezzen, geschiehet entweder mit ausdrüklichen Worten, oder durch Handlungen stillschweigend. Als die leztere ist ohnstreitig eine schon gewagte Verlezzung anzusehen. Wer mich schon verlezt hat, giebt dadurch zu erkennen, er sei dazu geneigt, und habe Gründe, die ihn dazu bewegen. So lange nun mein Verhältniss mit ihm unverändert bleibt, und alle Umstände noch die nämlichen sind, so lange ist es nicht bloss möglich, sondern nach Unterschied der Fälle mehr oder weniger wahrscheinlich, dass er die Beleidigung wiederholen werde. Folglich bin ich auch wegen einer solchen stillschweigenden Aeusserung zur Prävention berechtiget.

Sobald mich Iemand, ohne eine ihm von mir dazu gegebene rechtmässige Ursache, verlezt, so ist der Grund davon allein in dem Verlezzenden zu suchen, und dieser Wille so lange voraussnsezzen, bis die Umstände verändert worden sind, oder er eine entgegengesezte Gesinnung ge-

äussert hat. Der Gestrafte leidet also keineswegs in Rücksicht der blossen Möglichkeit einer künftigen Verlezzung, wie *Heydenreich* behauptet, im System des Naturr. S. 190. Die Möglichkeit, mich zu verlezzen, findet in der Regel bei jedem statt.

§. 68.

Die Gewalt, welche als Prävention, wegen des, durch eine schon geschehene Verlezzung stillschweigend geäusserten Willens mich zu beleidigen, erlaubt ist, kann ferner entweder auf Ueberwindung der, zur befürchtenden Beleidigung erforderlichen, physischen Kräfte, oder auf Abnöthigung einer andern bessern Entschliessung abzwekken. Diese Art der Prävention welche §. 15. die moralische genannt worden ist, wird bewirkt, wenn die Gewalt denjenigen, welcher mich beleidigen will, überzeugt, er werde durch die Ausführung seiner Absicht mehr verliehren, als gewinnen.

Die zwote Art der Gewalt beruhet auf eben den Gründen, wie die erste. Ist mir diese erlaubt, welches alle Lehrer des Naturrechts zugestehen, so bin ich auch zu jener berechtigt.

§. 69.

Die Natur der moralischen Prävention erfordert also nothwendig, dass demienigen, welcher Iemanden verlezt hat, ein so grosses Uebel zugefügt werden könne, als dem Verlezten nöthig scheint, um jenen zu überzeugen, er werde durch

die wiederholte Verlezzung sich mehr schaden, als nüzzen.

Es versteht sich hier auch von selbst, dass der Verlezte dem Beleidiger das Uebel auf eine Art zufüge, welche diesen die Wiederholung desselben nach einer anderweitigen Verlezzung ganz gewiss erwarten lässt. Auch ist vorauszusezzen, dass der Verlezte bloss in Ermangelung anderer hinlänglich scheinender Sicherheitsmittel zu dieser Art der Gewalt schreitet. In diesem Falle ist dieselbe nun aber auch das einzige Sicherheitsmittel.

§. 70.

Diese Art der Prävention nennt man sonst Strafe, oder strafende Gewalt. Da wir nun auch keine andern Begriffe von Strafe annehmen, weder ausser, noch in der bürgerlichen Gesellschaft; so ist in den vorhergehenden Paragraphen das natürliche Strafrecht zugleich erwiesen worden. Es ist also das Strafrecht ein Theil der Prävention, und beruhet mit ihr auf denselben Gründen.

§. 71.

Iede wahrscheinliche Drohung ist aber auch an sich schon als eine vollendete Verlezzung anzusehen. Es wird dadurch die Ruhe vor besorglichen Beleidigungen gestöhrt, auf welche wir ein natürliches Zwangsrecht haben.

§. 72.

Das Recht auf Entschädigung, welches dem Verlezten in dem Falle zusteht, kann ebenfals nicht anders ausgeübt werden, als entweder,

durch gewaltsamen Widerstand gegen die, bei der Erfüllung der ausgestossenen Drohungen in Anwendung kommenden physischen Kräfte, der auch bei dem fortdauernden Willen des Drohenden nichts befürchten lässt, oder, wenn dieses nicht geschehen kann, durch Zufügung eines Uebels, welches wahrscheinlich schon seinen Willen von der Ausführung der Drohung abhält, und dessen Eindruk auf den Drohenden mich überzeugt, es sei von ihm nun weiter etwas Böses nicht zu besorgen.

Wenn mir Iemand bloss drohet, ohne zur Zeit Gewalt gegen mich anzuwenden, und ich durch Vorkehrung und Anstalten, mein Recht zu sichern nicht im Stande bin, so bleibt mir weiter nichts übrig, als auf seinen Willen durch die angegebene Behandlung zu wirken. Die Lenkung des Willens ist hier wieder eben so zu erklären, wie §. 68. und 69. geschehen ist.

§. 73.

Da nun eine ausgeübte Verlezzung als eine stillschweigende Drohung anzusehen ist §. 67. so haben wir sie so wohl als eine Störung der Sicherheit vor gegenwärtigen Beeinträchtigungen, als auch für eine Unterbrechung der Ruhe wegen besorglicher Beleidigungen anzusehen. Verbindet der Beleidigte eine Gewalt damit, so kann sie auch als eine Art der Entschädigung der unterbrochenen Ruhe betrachtet, und gerechtfertigt werden.

§. 74.

Es giebt also auch nach dem Naturrechte eine strafende Gewalt, und Vorschriften zur rechtmässigen Ausübung derselben, die wir, in soferne sie auf die bei uns angenommenen peinlichen Fälle angewendet werden, natürliche peinliche Gesezze nennen.

Die Regeln des Strafrechts selbst gehören in die Wissenschaft des Naturrechts. Mehrere angesehene Lehrer des Naturrechts behaupten, das Strafrecht gründe sich allein auf den Unterwerfungsvertrag, und nehmen ausser dem Staate dasselbe gar nicht an. *Hofbauer* Naturrecht aus dem Begriffe des Rechts entwikkelt, Halle 1793. §. 205. und *Heydenreich* a. a. O. 6. 189. Mir war die Untersuchung um so wichtiger, da davon das Recht auf Todesstrafen abhängt.

§. 75.

Diese natürlichen peinlichen Gesezze haben ihre Gültigkeit nach Entstehung der Staaten und der Bekantmachung der positiven Gesezze nicht verlohren. Die bürgerlichen positiven Gesezze sind im allgemeinen Bestimmungen der Mittel zum Zwekke des Staats. Dieser betrifft, so wie das Naturrecht, Sicherheit der Urrechte und aller andern in dieser Verbindung erworbenen Zwangsrechte. Es verhalten sich also die positiven Gesezze zu den natürlichen Gesezzen überhaupt wie Mittel zum Zwekke. Der Gesezgeber giebt in demselben dem Bürger eine Anleitung, wie das Naturrecht auf die bürgerlichen Verhältnisse

in einzelnen Fällen anzuwenden sei. Wir leben daher auch im Staate nach den natürlichen Gesezzen, nur wird deren Modification nach den neuen Verhältnissen der Bürger dem Gesezgeber überlassen.

§. 76.

Eben so verhalten sich die positiven peinlichen Gesezze zu den natürlich peinlichen Gesezzen. Iene sind blosse Anleitungen, wie das natürliche Schuzrecht im Staate ausgeübt werden könne, und wie es auf eine für die ganze Verbindung vortheilhafte Art modificirt werden müsse, §. 14; und schreiben also allein die in der bürgerlichen Gesellschaft anwendbare Form des natürlichen Strafrechts vor.

§. 77.

Daraus folgt, dass, so bald die positiven peinlichen Gesezze in einem Falle nichts bestimmen, die Regeln des natürlichen Schuzrechts, und insbesondere die natürlichen Strafgesezze, als an sich verbindliche Vorschriften, sogleich in Anwendung kommen, indem dann der Gesezgeber es den Einsichten eines jeden, und besonders des Richters stillschweigend überlassen hat, wie ein natürliches Strafgesez auf einen peinlichen Fall anzuwenden sei.

*Endres* in seiner Disp. *de necessario iuris prudentiae naturalis cum ecclesia nexu et illius in hac vsu; Wirzeb.*

1761. *cap.* 1. §. 19, drükt sich über den praktischen Gebrauch des Naturrechts so aus: *Vbi iuris civilis, aut positivi cuiuscunque deficit definitio, ibi iuris naturalis dispositio defectum supplet.* Siehe Schmidt, *Thes. iur. eccles. T. I. N.* 1. 6. 16. Dieser Fall tritt ein bei den willkührlichen Strafen, und besonders bei der Nothwehr, wo in den positiven Gesezzen die Vertheidigungsregeln nicht so vollständig und bestimmt angegeben werden können, dass nicht noch viele Dinge der eigenen Entscheidung des Angegriffenen überlassen bleiben sollten, da die Arten der Gefahr, und die dabei vorkommenden Umstände so unendlich mannichfaltig sind. Wenn die P. G. O. auf den Rath der verständigen Rechts verweiset, so ist darunter entweder die Analogie oder das Naturrecht zu verstehen z. B. *art.* 105. *L. E.* van Eck *de iudicis arbitrio in poenis infligendis legibus circumscripto, Lugd. Bat.* 1776. und Abhandlung über die Natur und Gränzen der richterlichen Willkühr bei Anwendung der Strafgesezze, nach den Grundsazzen der Vernunft, der Römischen, Carolingischen und Sächsischen peinlichen Rechte; auch mit Beziehung auf die bei einer neuen peinlichen Gesezgebung deshalb zu nehmenden Maasregeln, im Archiv für die theoretische und praktische Rechtsgelahrheit von *Hagemann* und *Günther* Braunschweig 1788. Th. I. S. 71.

## Anhang.

*Von den peinlichen Gewohnheitsrechten, der Analogie der peinlichen Gesezze und dem Verhältnisse aller Quellen dieser Wissenschaft unter einander.*

---

§. 78.

Die rechtsbewährten und erwiesenen *Gewohnheiten* gehören überhaupt zu den positiven Gesezzen, als eine besondere Gattung derselben, im Gegensaz der geschriebenen Gesezze, und stehen mit diesen in einerley Verhältnisse. Daher zählen wir auch die peinlichen Gewohnheitsrechte zu den Quellen dieser Wissenschaft. Sie können aber zu einer besondern Art der genannten positiven peinlichen Gesezze nicht gerechnet werden, da sie so verschieden sind, als diese Gesezze selbst.

Auch nach der Vorrede der P. G. O. soll durch sie den alten, wohlhergebrachten, rechtmassigen und billigen Gebräuchen nichts benommen werden. Da übrigens die zu einer Rechtsgewohnheit erforderlichen Eigenschaften in peinlichen Fällen nicht verschieden sind, so handeln wir davon, so wie von dieser überhaupt, hier nicht besonders.

§. 79.

Einige Rechtsgelehrte nennen unter den Hülfsquellen auch die *Analogie der peinlichen Gesezze*. Dafür kann sie aber nicht angesehen werden. Sie ist von dem Inhalte der Gesezze

nicht verschieden, sondern bloss das Resultat einer Anwendung derselben, bei der man nicht auf die Worte, sondern allein auf die Absicht des Gesezgebers Rüksicht nimmt. Man kann daher nicht sagen, dass es bei der Entscheidung eines Rechtsfalles an einem Gesezze mangele, so lange noch der Weg zur Analogie offen stehet. Alles dieses gilt auch von der Analogie der peinlichen Gesezze.

Die Analogie sezt *legem in hypothesi obscuram* voraus. Die Dunkelheit des Gesezzes liegt nur in dem Falle der entschieden werden soll, indem er in jenem nicht wirklich ausgedrükt ist, dessen Entscheidung sich aber doch nach der aus dem Gesezze zu erkennenden Absicht des Gesezgebers folgern lässt. Nur uneigentlich kann man diese Behandlungsart eines Gesezzes, Erklärung, nennen. Die eigentliche Erklärung sezt *legem in thesi obscuram* voraus; und gebühret dem Gesezgebenden selbst. Je nachdem nun auf den Geist eines ganzen Rechtskörpers, oder einer gewissen Art von Gesezzen, oder eines einzelnen Gesezzes gesehen wird; so ist die Analogie entweder die *allgemeine* oder die *besondere*, oder *ganz besondere*. Uebrigens haben neuerlich von der Analogie gehandelt: *Geisler* in der *Proclus. de analogia iuris publ. Witt.* 1784. *Schnaubert* in dem *Progr. de analogia iuris publ. imperii, in fontibus iuris publ. S. R. I. territoriorum haud numeranda, Helmst.* 1785. und *Tafinger* in der Abhandlung über die Bestimmung des Begriffs der Analogie des teutschen Privatrechts Th. I. Ulm 1787. Die bei der Analogie anzuwendenden Regeln findet man in *Glücks* Erläut. der Pand. Th. I. §. 37.

§. 80.

Da es so viele und verschiedene Quellen der peinlichen Rechtswissenschaft giebt, so kann es nicht anders kommen, als dass selbige sich manchmal widersprechen. Um solche *Collisionsfälle* zu entscheiden, muss man das Verhältniss wissen, in welchem die verschiedenen peinlichen Gesezze mit einander stehen.

§. 81.

Die Chursächsischen Gesezze sind, wenn nicht absolut verbindliche peinliche Reichsprivatgesezze diese beschränken, §. 60. allen andern, und unter den Hülfsgesezzen die hypothetischen Reichsprivatgesezze, als ursprünglich deutsche, den fremden in Deutschland aufgenommenen Gesezzen im Widerspruche vorzuziehen.

Siehe *Schnaubert* in der Abhandlung: In was für einer Ordnung folgen die mancherlei Entscheidungsquellen bei ihrer Anwendung auf Privatsachen auf einander? in dessen Beitr. zum teutsch. Staats- und Kirchenrechte Th. I. N. 4. §. 54.

§. 82.

Das Canonische Recht hat in der Regel den Vorzug vor dem Römischen Rechte, da jenes gleich anfangs durch das Ansehen des Pabsts ein grösseres Gewicht erhielt, und besonders als ein, den deutschen Sitten und unserer Verfassung mehr angemessenes und billigeres Recht von jeher angesehen worden ist.

Die Rechtsgelehrten sind hierüber nicht einig. Ueber die verschiedenen Meinungen, und die Gründe für den angenommenen Saz ist nachzusehen *Kind* in der *disp. de fontibus iuris iudiciarii civ. quod per Germaniam obtinet, Lips.* 1785. *Eichmann* in der Erlauterung des bürgerlichen Rechts, Berlin und Stralsund 1779. Th. I. S. 358. u. ff. und vorzüglich *Glück* a. a. O. Th. I. §. 77.

Uebrigens leidet die angegebene Regel viele Ausnahmen, welche *Quistorp* gesammlet hat: Abhandl. die Trüglichkeit des Sazzes, dass das Canonische Recht vor dem Iustinianischen unter allen Umständen in den protestantischen Gerichten den Vorzug habe, in einigen auffallenden Beispielen gezeigt; in s. Beytr. S. 316. So hat z. B. das Röm. Recht in Ansehung der Begriffe der Verbrechen und Bestimmung der Strafen ein vorzügliches Ansehen.

## §. 83.

Sollten peinliche Gewohnheitsrechte mit den geschriebenen peinlichen Gesezzen im Widerspruche stehen, so können auch jene den Vorzug vor diesen behaupten, wenn sie neuer, als diese sind, oder bei Einführung eines neuern geschriebenen Gesezzes ihren Gebrauch doch noch erhalten haben. So lange dieses oder jenes aber nach Unterschied der Fälle nicht erwiesen ist, so gehen im Zweifel die geschriebenen Gesezze ohne Ausnahme vor.

Siehe *Pütter* in der Abhandlung vom Verhältnisse zwischen Gesezbüchern und Gewohnheitsrechten, in s. Beitr. zum teutschen Staats- und Fürstenrechte. Th. II. n. 21. S. 1.

§. 84.

Das Verhältniss einzelner Gesezze in dem ursprünglich Sächsischen, Deutschen, Canonischen und Römischen Rechtskörper, und die Einschränkungen bei der Anwendung einzelner Stellen in denselben bedürfen keiner besondern Erklärung, da auch in peinlichen Fällen die gewöhnlichen Anwendungsregeln statt haben.

Siehe *Glück* in der Erläuterung der Pandekten Th. I. S. 341. 384. und 405. und *Dorn* in s. Versuche eines praktischen Kommentars über das peinliche Recht, Lpz. 1790. Einl. §. 17.

# Drittes Hauptstük.

## *Von den Vorkenntnissen zur peinlichen Rechtswissenschaft.*

§. 85.

Um den erforderlichen Gebrauch von den peinlichen Gesezzen, als Quellen zu dieser Wissenschaft, zu machen, werden einige historische, philologische, philosophische, iuristische und medicinische Kenntnisse vorausgesezt.

### Erster Abschnitt.

### *Von den historischen Vorkenntnissen.*

§. 86.

Zu den historischen Hülfswissenschaften gehöret die Geschichte derjenigen Völker und Staaten, deren Gesezze wir als Quellen benuzzen, die Geschichte der peinlichen Gesezze selbst, die Alterthümer des peinlichen Gerichtswesens, die Kenntniss von den in dieser Wissenschaft vorhandenen Schriften, und die Geschichte der wissenschaftlichen Bearbeitung des peinlichen Rechts.

Da die Geschichte der hierher gehörigen Staaten und der peinlichen Gesezze eine besondere Wissenschaft ausmacht, und ihr auch besondere Vorlesungen gewidmet werden,

so ist zu dem, was davon in dem zweiten Hauptst. angeführt werden musste, etwas weiter nicht hinzuzusezzen. Wir werden durch sie vorzüglich geschickt gemacht, die Gesezze richtig zu erklären und anzuwenden. So ist z. B. die Geschichte von der Veranlassung eines Gesezzes, die Kenntniss der damaligen Staatsverfassung, Sitten und Gebräuche, auch der damals herrschenden Meinungen unentbehrlich, wenn die Absicht des Gesezzes verschwiegen, oder eine unwahre angegeben worden ist. *Einert* in der Disp. *de legum rationibus earumque investigandarum regulis, Lips.* 1771. *Rumpel* in der Disp. *de legum rationibus, quae in ipsis legibus minus accurate exhibentur, Erford.* 1765. und *Walch* in den Anmerk. zu *Eckhards Hermenevtica iuris, Lips.* 1779. §. 33. An einer vollständigen Geschichte des peinlichen Rechts mangelt es zur Zeit noch. Ausserdem gehören noch hierher: *Struvii historia iuris, Ien.* 1718. *Cap. G. Hofmann praenotationes de origine, progressu et natura iurisprud. crim. Germ. Lips.* 1722. und 1757. *Selchow* in der Geschichte der in Deutschland geltenden fremden und einheimischen Rechte, Gött. 1767. S. 353. *Malblank* in der Geschichte der P. G. O. K. K. des 5. Nürnb. 1783. und, was Chursachsen betrifft, *Erhard* in der Einleitung zu seinem Handbuche des Chursächs. peinl. Rechts, Leipz. 1789.

## Erste Abtheilung.

### *Von den Alterthümern des peinlichen Gerichtswesens in Deutschland.*

---

### §. 87.

Die noch geltenden peinlichen Gesezze beziehen sich oft auf solche Verordnungen und Einrichtungen, welche ausser Gebrauch gekom-

men sind, und die Kenntniss davon, ist in dem Falle, das einzige Hülfsmittel, sie gehörig zu verstehen.

Siehe *Quistorp* in dem Entwurfe von dem Nutzen der alten teutschen Gewohnheiten in peinlichen Fällen zur Erklärung unserer heutigen peinlichen Gesezze und Gebräuche, Bützow und Wismar 1768. wie auch die in dessen Beiträgen befindliche Abhandlung, von den vorzüglichsten teutschen Gewohnheiten auf welche in der P. G. O. Beziehung gemacht wird, und von deren heutigen Anwendung. S. 81.

§. 88.

Besonders sind für uns die ehemaligen Verfassungen in Ansehung der Zuständigkeit der peinlichen Gerichtsbarkeit, der Beweismittel, der Strafübel, und des Verfahrens dabei merkwürdig, und die Grundlinien dieser Geschichte, zu einer weitern Entwikkelung im Vortrage anzugeben.

Die vorzüglichsten Schriften, welche im allgemeinen davon handeln, sind: Das berühmte alte deutsche Gedicht: *Reinecke de Voss*, dessen erste Ausgabe zu Delft 1485. in ungebundenen Vortrage erschien, und das nachher zu Lübeck 1498. zu Wolfenb. 1711. und zu Leipzig 1752. von *Gottsched* herausgegeben worden ist. Die Historie va reynaert de vos. Nach der Delfter Ausgabe v. I. 1485. zum genauen Druk befördert von *Ludw. Stuhl.* Lübeck u. Leipzig und in der Buchandlung der Gelehrten. 1783. 8. *Chr. Ulr. Grupen*, Deutsche Alterthümer zur Erläuterung des sächsischen und schwabischen Land- und Lehnrechts, Hannover und Lüneb. 1746. *George Chr. Gebauer, Vestigia iur. Germ. antiquiss. cet. Goett.* 1766. *Ioh. Car. Heinr. Dreyer*, Zur Erläuterung der deutschen Rechte Alterthümer und Geschichten angewandte Nebenstunden, Bützow u. Wis-

mar. 1768. nebst dessen Abhandl. von dem Nuzzen des trefflichen Gedichts Reinecke de Voss, ebendaselbst, 1768. 4. *Ioh. Gottl. Heineccius, Antiquitt. Germ. Iurispr. patr. illustr. Hafn.* 1772. *Ioh. Friedr. Eisenhard* in den Grundsäzzen der deutschen Rechte in Sprüchwörtern, Helmst. 1759. und Leipzig 1792. und *B. F. Hummel* Compendium der deutschen Alterthümer, Nürnb. 1787. Andere Schriften darüber sind zu finden in der Bibliothek der deutschen Alterthümer, systematisch geordnet und mit Anmerkungen versehen von *Hummel*, Nürnberg, 1787.

## Erste Unterabtheilung.

### *Von der Zuständigkeit der peinlichen Gerichtsbarkeit.*

§. 89.

Das Recht, peinliche Gesezze anzuwenden und die darinne verbotenen Handlungen mit Strafen zu ahnden, oder die peinliche Gerichtsbarkeit, kam in den ältesten Zeiten in der Regel dem Volke zu, welches dazu Versammlungen hielt, und aus seiner Mitte für einzelne Districte und Dörfer besondere Richter wählte. Ausserdem übten auch Privatpersonen dieses Recht über ihre Familie und Knechte aus.

*Tacitus de moribus Germ. Cap.* 7. 11. 12. und 25. und *Gebauer* in den *Vestig. iur. Germ. antiq.* S. 629.

§. 90.

Unter den Fränkischen Königen wurde die peinliche Gerichtsbarkeit unter dem Namen des königlichen Blutbanns nach und nach ein Vorrecht

eben derselben. Sie übten selbige in Ansehung der Vornehmen des Reichs, z. B. ihrer Commissarien, Bischöfe, Grafen, Centenarien und anderer Officialen, unmittelbar aus. Ausserdem wurden von ihnen auch ordentliche Richter gewählt, welche als Beamte in einzelnen Districten und Dörfern, entweder uneingeschränkt, oder nur in geringfügigen Fällen, die peinliche Gerichtsbarkeit verwalteten und daher Ober- und Unterrichter genannt werden.

Eine weitläufige Erklärung des Wortes Blutbann findet man in der vollständigen Einleitung zur peinlichen Rechtsgelahrheit von *Meister*, S. 303. u. ff. Uebrigens handeln von der damaligen Gerichtsverfassung vorzüglich *Heineccius* in den *Elem. iur. Germ. Tom. II. Lib. 3. Tit. 1.* §. 22 — 25. *Meinders de iudiciis centenariis et centumviralibus s. criminalibus et civil. vet. Germ. in pr. Francorum et Saxonum*, *Lemg.* 1715. *c.* 3. *Kress* in der Disp. *de variis iurisd. crim. in Germ. gen. Helmst.* 1730. *Wiesand* in der Disp. *de re Germanorum iudiciaria, Witt.* 1773. und *Biener* in der Disp. *de iurisdictione ordinaria et exemta Lips.* 1777. *c.* 1. §. 5.

## §. 91.

Denen Richtern waren auch gewisse andere Personen an die Seite gesezt, von welchen einige die Entscheidungen machten, und deswegen Schöpfen oder Schöppen hiessen, andere aber bloss in zweifelhaften Fällen diesen so wohl als jenen die Rechte lehrten, welche man Senhibaronen nennte.

Siehe *Heineccius* a. a. O. §. 19. u. f. *Hauschild* in seiner Gerichtsverfassung der Teutschen, Leipzig 1741. S. 49. u. f. und *Meister* a. a. O. S. 67. Unter andern ist von den Schöppen besonders zu merken, dass sie mit dem Beklagten von gleichem Schilde und einerlei Rechts fähig seyn mussten, da man voraussezte, dass diese dessen Rechte am besten wissen würden.

§. 92.

Zunächst waren diese Gerichte denen königlichen Commissarien untergeordnet, welche zu gewissen Zeiten in die Districte abgeschikt wurden, auf das Recht sehen und von dem Erfolge ihrer Aufsicht Bericht erstatten mussten.

*Heineccius* a. a. O. §. 26 — 29. und *Biener* a. a. O. §. 5.

§. 93.

Diese Einrichtungen fanden auch bei den alten Sachsen statt, indem die fränkischen Könige nachdem sie jene überwunden hatten, selbige ihnen ebenfals mittheilten.

§. 94.

Unter den alten Gerichten haben die sogenannten *Vehmgerichte* sich vorzüglich ausgezeichnet. Anfangs kamen sie mit andern peinlichen Gerichten überein, nachher aber erhielten sie eine besondere Verfassung. Ob nun gleich ihre Entstehung noch ganz streitig ist, so haben wir doch weitläuftige Beschreibungen von ihrer Verfahrungsart.

Siehe *Thomasius* in der Disp. *de vera origine, natura, progressu et interitu iudiciorum Westphalicorum.* Das Vehmgericht des Mittelalters nach seiner Entstehung, Einrichtung, Fortschritten und Untergang historisch untersucht von *Hütter*, Leipzig 1793. und Ueber die Verfassung der heimlichen Gerichte in Westphalen von *Kopp*, 1793.

§. 95.

Aussser dem kommen noch besondere Gerichte unter den Namen der *Rügegerichte* vor, die aber nur auf eine gute Polizey abzwekten, und zu den eigentlich peinlichen Gerichten nicht gerechnet werden können. Wir treffen davon noch heutzutage, und insbesondere in den Chursächsischen Gesezzen Spuren an.

Siehe Mandat zur Publication der verbesserten Taxordnung, nach welcher die Sporteln und Gerichts- auch Advocatengebühren gefordert und bezahlt werden sollen v. 20. Febr. 1764. n. 4. 5. in C. A. C. Th. I. S. 500. *Meister* a. a. O. S. 16. *Quistorp* in den Grundsäzzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 532. und *Malblank* in der Geschichte der P. G. O. *Karls des V.* S. 23. und die in seinen *Opusc. ad ius crim. spectant. Erlang.* 1793. befindliche *Commentatio de iudiciis quae Rüge-Gerichte vocantur.*

§. 96.

Nach Ausgange des Carolingischen Stammes erlitt die izt beschriebene Gerichtsverfassung durch die Zeitumstände eine grosse Veränderung. Da die königlichen Beamten von Zeit zu Zeit mächtiger wurden, und endlich diejenigen Länder, deren Regierung ihnen bisher

nur übertragen war, erb- und eigenthümlich, mit der Landeshoheit erhielten, so übten sie auch die peinliche Gerichtsbarkeit als ein Hoheitsrecht unter ihrem eignen Namen in ihren Ländern aus, und trafen in Ansehung derselben ohne alle Concurrenz des Kaisers ganz willkührlich neue Verfügungen.

Schon vorher durften diejenigen Vornehmen des Reichs, so wie auch einige vorzügliche Städte, welche von der ordinären Gerichtsbarkeit ausgenommen waren, solche Vergehungen, worauf keine Leibes- und Lebensstrafe stand, ahnden, welches von den ältesten Zeiten her mit der bürgerlichen oder niedern Gerichtsbarkeit verbunden war. *Biener* in der angef. Disp. cap. 2. und *Heineccius* a. a. O. §. 37—48.

§. 97.

Sie entfernten sich nach und nach von der persönlichen Hegung der Gerichte, und liessen theils in erster, theils in zweiter Instanz die peinlichen Sachen von ihren Räthen an den Höfen entscheiden, welche schon in dem 15ten Iahrhundert eigne Collegia ausmachten, und auch nach der Trennung der Iustizsachen von den landesherrlichen Rathscollegien und der Anstellung der Hofgerichte dieses Geschäft als ein Vorrecht behaupteten.

Daher kommt es, dass noch heutzutage die von den untergeordneten Spruchcollegien gefertigten peinlichen Urthel an die landesherrlichen Regierungen zur Bestätigung eingeschikt werden müssen. Siehe *Malblank* in der Ge-

schichte der P. G. O. §. 4 — 6. und *Quistorp* Abhandlung von der landesherrlichen Bestätigung in peinlichen und Strafsachen, in den Beiträgen S. 552.

§. 98.

Uebrigens maassten sich die, von den Landesherrn zur Aufrechthaltung und Beförderung ihrer Regalien und Einkünfte angestellten Voigte, Schösser und Beamten auch bald über die ihnen untergebenen Bauern und Unterthanen die peinliche Gerichtsbarkeit an, und schlossen sie von den Entscheidungen als Schöppen ganz aus. Durch diese Einrichtungen hörten also die grossen und kleinen Landgerichte völlig auf.

§. 99.

Endlich wurde auch die peinliche Gerichtsbarkeit Klöstern, Städten und denen von Adel theils auf den Landtägen für verwilligte Geldsummen, oder pfandweise gegen Darlehne zugestanden, theils durch Privilegien oder eigenmächtige Ausübungen von ebendenselben erworben.

Ob gleich über die Entstehung der Patrimonialgerichtsbarkeit die Rechtsgelehrten verschiedene Meinungen vertheidigen, so ist doch die hier angenommene die allgemeinste und völlig erwiesene. Siehe *Leys. sp.* 29. *m.* 4. *Buder, de modis acquisitae a civitatibus Germaniae mediatis iurisdict. crimin. Ien.* 1749. *Biener* in der angef. Disp. S. 25. *Boehmer* in seinen *Elem. iur. crim. Sect.* 1. §. 58. und in s. *Meditat. ad C. C. C. art.* 2. §. 2. *Meister* a. a. O. S. 529. u. ff. *Quistorp* in den Grundsätzen des peinlichen Rechts

§. 563. *Schnaubert* in dem Staatsrechte der gesammten Reichslande §. 322. und viele andere. Weitläuftiger wird davon in dem 2 Buche gehandelt.

## Zweite Unterabtheilung.

### *Von den Beweismitteln.*

---

§. 100.

In den ältesten Zeiten bediente man sich bei den peinlichen Untersuchungen als Beweismittel der Zeugen und des Eides. Besonders kam der Reinigungseid häufig vor, da der Verneinende eigentlich den Beweis übernehmen musste, und diesem dazu nicht leicht ein anderer Weg offen stand. Nur dann, wenn man den Angeklagten bei der That ergriffen, und Zeugen dazu gerufen hatte, wurde er dazu nicht gelassen.

*Lex Sax. Tit.* 1. 2. *und* 11. *Lex Ripuar. Tit.* 6. 7. 8. und das Landrecht 1. B. 18. Art. *Mylius* in der Disp. *de purgatione Saxonica*, *Lips.* 1758. *Leo* in der Disp. *de legum crim. Saxon. antiq. et medii aevi ingenio, Lips.* 1786. *Praes.* *Biener* u. *Malblank*, *doctrina de iureiurando e genuinis legum et antiquitatis fontibus illustrata*, *Altd.* 1781. S. 459. u. ff.

§. 101.

Um diesem Beweismittel eine grössere Kraft zu geben, schworen die nächsten Verwandten oder die Freunde des Angeschuldigten zugleich mit, welche bei der Handlung Eideshelfer, Mitschwörer, Coniuratoren und Consacramentalen genennt wurden.

*Boehmer* in s. *Iur. Eccles. Protest. L.* 5. *T.* 34. und *Mangelsdorf de consacramental. origine non german. eorumque indole vera ac natur. ad illustrand. antiquitat. German. Hal.* 1771.

§. 102.

Nach dieser Gewohnheit konnte ein Ankläger, wenn er auch Iemanden bei dem Verbrechen ertappt, und ergriffen hatte, denselben nicht anders überführen, als durch den Erfüllungseid mit Zuziehung von sechs Eideshelfern, welche zugleich Zeugen vorstellten. Dieses Beweismittel nennte man das Besiebenen, Uebersiebenen, auch Uebersagen.

Das Landrecht 3. B. 88. Art. *Hauschild* in der Gerichtsverfassung der Teutschen, S. 197. *Malblank* a. a. O. und *Klügel* in dem Progr. *de vsu coniuratorum apud Saxones, Vitemb.* 1767.

§. 103.

Da man ehedem überhaupt bei der Hegung der peinlichen Gerichte eine ausserordentliche Mitwirkung und Theilnahme Gottes annahm, so erwartete man unter andern auch von Gott, er werde zur Erforschung der Wahrheit einer Anschuldigung wunderthätige Zeichen geben, und führte ausser den andern Beweismitteln noch die sogenannten Gottesurtheile, oder Gottesurthel, Gadesordel, Ordale ein.

*Tacitus de morib. Germ. cap.* 9. Von den Ordalen sind folgende merkwürdig: das glühende Eisen, der Kes-

selfang, das Wasserurthel, das Kampf- oder Kolbengericht, welche in dem Landrechte erwähnt werden z. B. 1. B. 59. Art. 3. B. 2. und 21. Art. Ferner ist noch bekannt: das Brodurthel, die Nehmung des Abendmals auf die bezeugte Unschuld, das Kreuzurthel, das Urthel durch das Loos und das Bahrrecht. *Hauschild* in der Gerichtsverfassung der Teutschen S. 187. *Schottel de singularibus quibusdam et antiquis in Germ. iuribus*, Frankf. und Leipzig 1671. nebst dem Anhange dazu von *Gericken*, Leipzig und Wolfenb. 1718. *Struv* in der *histor. iur. c.* 9. *Müller* in der Disp. *de iure feretri s. cruentationis*, *Wittb.* 1739. *Frentzelii commentatio historica de cadaveribus humanis ad praesentiam occisoris cruentatis*, *Francof.* 1753. und *Grupen* von den Ordalien der deutschen Völker in den Hannov. gel. Anzeigen 1751. 78. St. und in dessen *Obser. antiq. Germ. et Roman.* Hal. 1763. S. 45. u. f.

## §. 104.

Unter die ehemaligen Beweismittel gehört noch die Tortur, welche von einigen Gerichten an die Stelle des Besiebenens, und von andern als ein neues Gottesurtheil aufgenommen wurde. Die Regeln, nach welchen sie in Anwendung kam, waren nach Unterschied der Gerichte verschieden, indem einige dazu völligen Beweis erforderten, andere aber ohne auf die Grösse des Verdachts zu sehen damit verfuhren.

*Dreyer* in der Abhandlung vom Nuzzen des Gedichts *Reinecke de Voss*, S. 135. *Hippoliti de Marsiliis practica criminalis*, S. 124. *Edit. Colon.* 1581. und *Malblank* in der Geschichte der P. G. O. S. 77. u. ff. Ueber die damals gewöhnlichen Torturarten ist nachzusehen *Damhouder* in der *Practica crim. Antw.* 1601. *cap.* 37. Von diesem

Beweismittel überhaupt handelt: *Grupen de applicat. torment. Hannov.* 1754. *Reitemeyer de origine et ratione quaestionis per tormenta apud Graecos et Romanos, Goett.* 1784. und *Westphal*, die Tortur der Griechen, Römer und Deutschen. Eine zusammenhängende Erzählung der davon redenden Gesezze, Leipzig 1785.

§. 105.

In den neuern Zeiten wendete man die Tortur mit mehr Vorsicht an, und was insbesondere das Chursächsische Verfahren betrifft, so unterschied man die *Marter selbst* und das *Bedräuen mit derselben*, und bei diesem wieder das *wörtliche* und *thätliche*, da man entweder durch das blosse Zeigen, oder das Anlegen der Marterinstrumente, und schon durch die dadurch bewirkte Vorstellung, dass eine verdächtige Person gemartert werden würde, sie zum Geständnisse zu bringen suchte.

*Heils iudex et defensor in processu inquisit.* S. 197. cap. 4. *Bauer* in der Disp. *de modo torturae secundum leges habendo, Lips.* 1772. *Püttmann* in den *Elem. iur. crim.* S. 456. *cap.* 19. *de metu tormentorum s. territione* und *Quistorp* in den Grundsäzzen des deutschen peinlichen Rechts 2. Th. S. 1366. u. ff. und S. 1427. u. ff.

§. 106.

Die Marter wurde nach drei Graden vollzogen, und die gewöhnlichen Arten derselben waren: die Daumenstökke, die Schnüren, die Leiter nebst den Spanischen Stiefeln und der Schwefelfaden.

*Püttmann* a. a. O. S. 441. cap. 18. *de tormentis. Engau* in den *Elem. iur. crim.* S. 461. *membr.* 1. *Edit. Ien.* 1777. *Heils* a. a. O. und *Quistorp* a. a. O. §. 724. u. ff.

§. 107.

Auf[1] das Bedräuen mit der Marter konnte in geringfügigen Fällen, und bei grossen Verbrechen, wenn wenig Verdacht begründet war, oder wegen der schwächlichen Leibesbeschaffenheit des Angeschuldigten härtere Mittel nicht zulässig schienen; und auf die Marter selbst nur bei schweren Verbrechen, wenn die That an sich völlig erwiesen, und wider den Angeschuldigten wenigstens halber Beweis vorhanden war, erkannt werden.

*Püttmann* und *Heils* a. a. O. und *Qaistorp* a. a. O. §. 733. und 754.

## Dritte Unterabtheilung.

### *Von den Strafübeln.*

§. 108.

Einen besondern Gegenstand dieser Alterthümer machen auch die ehedem gewöhnlichen Strafübel aus. Nach den damaligen Grundsäzzen von dem Strafrechte und der Regierungsform der alten Deutschen, ihrer Lebensart, ihrem Klima und ihren Sitten gab es bei ihnen Strafen, die heutzutage, nachdem sich alle diese Umstände verändert haben, ganz ausser Gebrauch

gekommen, oder wenigstens für andere Fälle bestimmt worden sind.

Siehe *Leo* in der Disp. *de legum criminalium Saxonicarum antiquarum et medii aevi ingenio*, *Praes.* **Biener**, Lips. 1786.

§. 109.

Mit Lebensstrafen ahndete man in den ältesten Zeiten vorzüglich den Diebstahl und den Ehebruch, und nur in dem Mittelalter wurde nach den Verordnungen der Kaiser auch der Todschlag, die Nothzucht und die gewaltsame Entführung damit bestraft. Vorher erfolgte diese blos, wenn Iemand den andern auf einem des Gottesdienstes halber betretenen Wege, oder ein Knecht seinen Herrn umgebracht hatte.

*Lex Sax. T.* 3. §. 2 und 3. und *Tacitus de moribus Germ. cap.* 19. Die alten Deutschen verabscheueten, als ein kriegerisches Volk, besonders heimliche und hinterlistige Verlezzungen, und die Störung der Sicherheit in ihren Wohnungen war bei ihnen das grösste Verbrechen. *Montesquieu Esprit. des loix L.* 28. *c.* 16. *Lex Baiuvar. T.* 9. §. 3. 4. und 5. *Lex Sal. T.* 27. §. 31. und *Lex Sax. T.* 3. §. 4.

§. 110.

Vermöge der Rauhheit der damaligen Sitten und des Mangels an Bildung der Grundsäzze von dem Strafrechte wählte man auch solche Todesarten, die mit vielen Schmerzen und Martern verbunden waren. Dahin gehöret: *a*) das Lebendigbegraben, womit gewöhnlich das Pfälen

verbunden war, *b*) die Strafe des Pflugs, *c*) die Plumbata, *d*) das Säkken, *e*) das Viertheilen, und *f*) das Herzausreissen eines Bundbrüchichen.

*a*) Diese war besonders für Weibspersonen bestimmt, da sie dadurch am wenigsten der Gefahr ausgesezt wurden, entblösst zu werden. *Scopp*, peinlicher Richter, S. 261. *Dreyer* in Opusc. de poena defoss. et pali S. 16. *Boehmer* ad art. 192. C. C. C. §. 2. und *Menkenii* Pandect. Lib. 48. Tit. 10. §. 7.

*b*) *Knichen* de sublimi et regio territorii iure Ca p.4. n. 284.

*c*) *Vicat* in dem Vocabul. iuris vtriusque 3 Th. und *Winckleri* opusc. min. S. 225. obs. 3. de supplicio plumbatarum media aetate usitato.

*d*) *Bergeri* Oecon. iur. Lib. 3. T. 12. n. 12. *Quistorp* in den Beiträgen 1 Th. S. 101. *Püttmann* in den Elem. iur. crim. §. 66. n. 1. In Chursachsen ist diese Strafe ausdrüklich abgeschaft. Rescr. vom 17. Iun. 1761. C. A. C. I. S. 401.

*e*) P. G. O. K. C. des V. Art. 192. und *Schaumburg* in dem Progr. de sectione in partes occas. leg. decemviral. Ien. 1746.

Weitläuftiger handelt von allen diesen Strafen *Döpler* in s. Schauplazze der Leibes- und Lebensstrafen, Sondersh. 1693. und Lpz. 1697. und *Grupen* in der Anmerk. von den Gerichten und Strafen an Haut und Haar, an Leib und Gesundheit, an Hals und Hand, in den Hannöv. Anzeigen v. I. 1752. n. 37 — 39.

§. 111.

Die Leibesstrafen arteten grösstentheils in verstümmelnde aus, welche heutzutage als unzulässig abgeschaft sind. Dergleichen waren: *a*) das Augenaustechen, *b*) das Finger- und Hand-

abhauen, *c*) das Nase- und Ohrenabschneiden, und *d*) das Zungenausreissen.

Diese Strafen kommen besonders in der P. G. O. Art. 159. 107. 108. 123. und 198. vor. *Carpz.* pract. nov. rer. cr. q. 40. n. 47. *Bergeri* Elect. iurispr. crim. S. 18. und *Boehmer* ad Carpz. q. 129. obs. 5.

Auch in Chursachsen wird auf alle diese Strafen nicht mehr erkannt. *Quistorp* in den Grundsäzzen des deutschen peinlichen Rechts 1. Th. §. 77. Anm. *d* und *Erhard* in dem Handbuche des Chursächs. peinl. Rechts §. 101.

## §. 112.

Zu den übrigen ehedem üblichen Leibesstrafen sind zu zählen: *a*) der Staupenschlag, *b*) die Flasche, *c*) das Verschlukken eines Pasquills, *d*) das Wippen, und *e*) das Reissen mit glühenden Zangen, welches jedoch bloss als ein Schärfungsmittel vorkam.

*a*) Lex Frision. T. 3. §. 7. Lex Sal. T. 43. §. 1. P. G. O. Art. 115. 159. und 198. und *Quistorp* a. a. O. §. 77. Anm. *e* Er war in Chursachsen gewöhnlich mit der Landesverweisung verbunden und kommt auch heutzutage nicht mehr vor. *Erhard* a. a. O. §. 102.

*b*) Man band zween Steine in Form einer Flasche dem Zubestrafenden um den Hals.

*c*) *Estor* in der bürgerlichen Rechtsgel. der Teutschen, Marp. und Frankf. 1757. 1. Th. 43. Tit. §. 19.

*d*) *Stryck* Vs. modern. Pandect. L. 48. T. 19. §. 6. *Chr. Gottfr. Berger* in der Disp. de poena tratto di corda, Lips. 1684. und die sonderliche Const. 7. u. 8. C. A. C. Th. 1. S. 134.

e) P. G. O. Art. 124. 130. 131. 137. 193. und 194. *Klaproth* in dem peinl. Process, S. 174. und *Quistorp* a. a. O. §. 75. Anm. *a.*

Von den Leibesstrafen überhaupt handelt *Döpler, Grupen* a. a. O.

§. 115.

Auch bediente man sich weit häufiger, als izt der Ehrenstrafen, welche wieder auf bei uns ganz ungewöhnliche Arten vollzogen wurden. Besonders gehört dazu *a)* das Sattel-Hunde- Stein- Stuhl- und Radtragen, *b)* der Strohkranz, *c)* das Brandmarken, *d)* das Haarabscheren, und *e)* die Kirchenbusse.

*a)* *Gericke* in s. Spicilegio ad Schottelii tractatum de singularibus et antiq. in Germ. iuribus, Leipzig und Wolfenb. 1718. *I. E. Schmid* in der Reichshistorie, S. 236. und *Knoetzschker* in der Comment. de pacis publicae turbatorum ad canes portandos damnatione, Lips. 1793.

*b)* Eine Strafe für geschwachte Mädchen.

*c)* *Quistorp* a. a. O. §. 77. Anm. *f.* Iedoch kommt diese Strafe in Chursachsen bei denen, die zu der ersten Classe der Baugefangenen verurtheilt worden sind, noch vor. Befehl v. 30. Ian. 1739. C. A. C. Th. 1. S. 314.

*d)* Dieses war mit der Fustigation verbunden, als ein Zeichen, dass der Gestrafte die Rechte eines Freigebohrnen verlohren habe. *Leo* in der angef. Disp. Sect. 2. §. 4. Mit der Ehrlosigkeit war der Verlust des Reinigungseides, eines Vormundes, des Wehrgeldes, des Rechts ein Testament zu machen und der Lehnsfähigkeit verbunden.

*e)* *Mülleri* disp. de poenitentia ecclesiastica, Ien. 1678. *Quistorp* a. a. O. §. 82. In Chursachsen ist sie ausdrüklich abgeschaft, Mand. v. 14. Ian. 1756, C. A. C. Th. I. S. 239.

§. 114.

Was die Strafen in Ansehung der bürgerlichen Freiheit anlangt, so bezogen sie sich nicht auf Arbeiten, so wie heutzutage in den Zuchthäusern, sondern allein auf den Aufenthalt, und bestanden unter andern *a*) in der Verstrikkung und *b*) dem Einmauern.

*a*) Diese Strafe wurde auch die Verbannung in die Gemarkung, das Schwören in das Haus, und Stadt- oder Landarrest genennt. P. G. O. Art. 161. *Strykii* dissert. Vol. 2. Disp. 11. *Lauterbach* in dem Colleg. theor. pract. Pand. Lib. 38. T. 22. §. 2. und *Quistorp* a. a. O. §. 79.

*b*) Darunter verstand man ein lebenslängliches Gefängniss in einem engen Raum.

§. 115.

Zu den Alterthümern gehöret auch seit einigen Iahren die Stadt- und Landesverweisung, welche in die ewige und zeitige eingetheilt wurde.

P. G. O. Art. 123. 161. und 198. *Quistorp* a. a. O. §. 79. *Dorn* in dem praktischen Kommentar über das peinl. Recht. 1. Th. S. 124. In Chursachsen ist sie in dem Generale die Verwandlung der Landesverweisung etc. betr. v. 30. Apr. 1783. ausdrüklich untersagt.

§. 116.

Endlich gab es auch eine Art von Geldstrafen, die wenigstens unter den Umständen heutzutage nicht vorkommt, und den Namen des Wehrgeldes führte. Sie wurde besonders wegen einem Todschlage entrichtet.

*Hauschild* a. a. O. S. 16. *Maier* in der Disp. de historia iur. antiquiss. circa homicidia, Ien. 1770. und *Leo* in der angef. Disp. Sect. I. §. 5.

## Vierte Unterabtheilung.

### *Von dem Verfahren.*

§. 117.

In den ersten Zeiten hielt man die Gerichte am dritten Tage der Woche unter freiem Himmel an einem freien und entweder von der Natur ausgezeichneten, oder durch gewisse gemachte Merkmale unterschiedenen Orte, so dass Iedermann dabei erscheinen, und alles anhören konnte. Nachher fieng man an die Gerichtsplätze mit einem Gehege zu umgeben, und endlich gewisse Gebäude dazu zu bestimmen.

Daher sind mancherlei Ausdrükke zu erklären, als: Mahlplätze, Malla, Rolande, Fraischgerichte, Mallaten, Mallare, Dingstag, Dingsstuhl, Gerichtsbänke, das Hegen der peinlichen Gerichte u. s. w. *Hauschild* a. a. O. S. 134. *Heinecc.* in Elem. iur. Germ. Tom. 2. L. 3. T. I. §. 21. *Meister* in der Einleit. zur peinl. Rechtsgel. S. 15. und *Wiesand* in der Disp. de re Germanorum iudiciaria, Vitemb. 1773.

§. 118.

Den Richter sahe man als den Stellvertreter des unmittelbar Beleidigten an, und es konnte daher die Untersuchung eines Verbrechens nur auf dessen Anklage und Fortsezzung derselben

angefangen und vollendet werden. Es galt das Sprüchwort: Wo kein Kläger ist, da ist auch kein Richter. Daher konnte auch ein Angeklagter durch die Fürbitte des Beleidigten oder dessen Verwandten von der Untersuchung und Strafe befreiet werden.

*Malblank* in der Geschichte der P. G. O. §. 10. und 15. Auch maasten sich die Bischöffe die Fürbitte für die zum Tode Verurtheilten unter allerlei Vorwande an. *Müller* in dem Reichstheater unter Maximilian I. zweite Vorstellung S. 674. und *Zaupser* in der Abhandlung von Asylen und Freiungen S. 100. welche in dessen Gedanken über einige Punkte des Criminalrechts befindlich ist, München 1781.

§. 119.

Ausserdem wurde das richterliche Verfahren auch durch die sogenannten Asyle oder Freiungen verhindert, in welchen die Obrigkeiten an den Verbrechern sich nicht vergreifen durften.

Sie waren zuerst wohlthätige Anstalten Mosis, um den Uebereilungen bei der Blutrache vorzubeugen: Num. Cap. 35. V. 11. 12. und 19. Deuter. Cap. 19. V. 4—6. und 11—13. und Exod. Cap. 21. V. 14. Nachher bedienten sich derselben die Griechen und Römer ohne die zwekmässigen Einschränkungen, aus politischen Gründen. Liv. L. 1. C. 8.

Weitläuftig handelt davon *Zaupser* in der angef. Abhandlung, und *Michaelis* in dem Mosaischen Rechte 2. Theil. S. 418.

§. 120.

Fand sich nun ein Ankläger und die Untersuchung gieng vor sich, so machte man einen

Unterschied, ob der Angeschuldigte bei der That selbst ergriffen worden war, und das Gericht auf Gerüfte und Zetergeschrei in handhafter That gehalten wurde, oder nicht, und das Verbrechen ein übernachtetes war. Im erstern Falle war das Verfahren kürzer, als im zweiten. In beiden Fällen verfuhr man aber blos mündlich.

*Hauschild* a. a. O. S. 167. *Heinecc.* Elem. iur. Germ. T. 2. L. 3. T. 9. *Dreyer* in der Abhandlung von dem Nuzzen des trefflichen Gedichts *Reinecke de Voss* in Erklärung der deutschen Rechtsalterthümer, insbesondere des ehemaligen Gerichtswesens, S. 1. u. f. Das Verfahren war von dem Anklagprocesse der Römer noch verschieden, dessen Erklärung hierher aber nicht gehöret. *Dorn* in dem praktischen Kommentar über das peinliche Recht hat denselben mit angeführt Th. 2. S. 521.

## §. 121.

Nachdem man, ausser den unmittelbaren Verlezzungen, auch anfieng Polizeivergehungen zu ahnden, und als Verbrechen zu behandeln, so war besonders die alte Art des Anklagsprocesses nicht mehr hinreichend. Daher gieng eine doppelte Veränderung vor. Man erweiterte und verbesserte den Anklagsprocess nicht nur, sondern liess auch, vorzüglich in dem eingebildeten Verbrechen wider Gott, das Verfahren von Amtswegen zu, indem man glaubte, Gott räche dergleichen ungeahndete Verbrechen an dem Lande.

Sehr gute Bemerkungen hat darüber *Malblank* in der Geschichte der P. G. O. gemacht, §. 15.

§. 122.

Ob nun gleich der Anklagsprocess in den peinlichen Gesezzen nicht untersagt, sondern vielmehr ausdrüklich bestätiget worden ist, so gehöret er doch, auch in der Form, die er in den neuern Zeiten erhalten hat, zu den Alterthümern, da nach Einführung des vortheilhaftern und leichtern Verfahrens von Amtswegen nicht leicht Iemand jenen, der besonders für den Ankläger so beschwerlich ist, anstellen wird, und er auch in der That gar nicht mehr vorkömmt. Es scheint also schiklicher zu seyn, denselben hier zugleich mit zu berühren, als in dem Systeme selbst.

P. G. O. Art. 11. u. f. Erl. der Landesgebr. v. 1612. C. A. C. Th. I. S. 174. und Mand. v. 27. Iul. 1719. ebendaselbst S. 1902. Am vollständigsten handelt davon *Püttmann* in den Elem. iur. crim. S. 500. Cap. 25. *Quistorp* in den Grunds. des deutschen peinlichen Rechts, 2. Th. §. 799. u. f. und *Dorn* a. a. O. S. 529.

§. 123.

Die Stelle eines Anklägers konnte in der Regel Iedermann nach Willkühr, gegen alle Verbrecher übernehmen, und damit die Verbrechen in Ermangelung derselben nicht ungestraft bleiben möchten, so hatte man auch gewissen Personen, welche Fiskäle hiessen, dies Geschäft als ein öffentliches Amt übertragen.

Die Ausnahmen von der Regel hat *Dorn* a. a. O. angegeben. Von den Fiskälen handelt *Meister* in der Einleitung zur peinl. Rechtsgel. S. 180. u. f.

§. 124.

Der Anfang ward mit einer schriftlichen oder mündlichen Klage gemacht, welche die gewöhnlichen Eigenschaften hatte, so dass auch die bei den Römern nöthige Inscriptio in crimen wegfiel, und anstatt derselben Caution gemacht werden musste.

Zu der Caution war bloss ein Privatankläger verbunden. Sie wurde anfangs durch die Haft, nachher aber gewöhnlich bloss durch Bürgen in Ansehung der Unkosten, der Fortsezzung der Klage, und des Schadenersazzes geleistet. P. G. O. Art. 12 — 15. und 88. Doch unterschied sich die Klage in peinlichen Sachen dadurch, dass sie auch articulirt seyn konnte.

§. 125.

So wohl der Ankläger als der Angeklagte konnten sich, wenn die Natur eines Geschäfts nicht das persönliche Erscheinen nöthig machte, eines Anwalds bedienen.

Sachs. Sp. 1. B. 60. Art. und P. G. O. Art. 88. u. 90.

§. 126.

Auf die Klage erfolgte die Einlassung nebst dem Exceptionssazze, der Replik und Duplik, so dass der Angeklagte den lezten Saz einbrachte, und übrigens das in bürgerlichen Streitsachen

gewöhnliche Verfahren. Anwortete der Angeklagte nicht, so ward das Stillschweigen für eine verneinende Antwort angesehen, und der Ankläger musste den Beweis führen. Auch bei Führung des Beweises und Gegenbeweises kam weiter nichts Besonderes vor, als dass die Fristen nicht peremtorisch, und die Eidesdelation dem Ankläger nicht erlaubt waren.

P. G. O. Art. 78. und 186. Auch konnte in den neuern Zeiten der Ankläger seiner angefangenen Klage sich begeben. *Leyser* spec. 605. med. 9. *Quistorp* a. a. §. 806.

§. 127.

Ie nachdem nun der Privatankläger gar nichts bewiesen hätte, und der Calumnie überführet wurde, oder die Klage zum Theil dargethan, und den Angeschuldigten zur Tortur oder Reinigungseide graviret, oder alles ausser Zweifel gesezt hatte, so konnte entweder der Angeklagte sowohl auf Ersaz der Schäden und Unkosten und eine gänzliche Genugthuung, als auch auf die Bestrafung der Calumnie klagen, oder er ward ohne weitere Genugthuung freigesprochen, oder zu der bestimmten Strafe verurtheilt.

Ehedem bestand die Strafe der Calumnie in der Talion. P. G. O. Art. 12. 61 und 201.

§. 128.

Uebrigens ist noch zu bemerken, dass dieses Verfahren allein bei schweren Verbrechen und

eigentlich peinlichen Fällen statt hatte. Ueber die geringfügigen Fälle wurde summarisch verfahren.

*Schilter* Exerc. 49. §. 69. und *Quistorp* a. a. O. §. 800.

§. 129.

Die Vollziehung einer peinlichen Entscheidung und Strafe war bei den alten Deutschen nicht entehrend. Die Gerichtspersonen und insbesondere die so genannten Frohnboten oder die jüngsten Schöppen, ja auch in einigen Fällen die Priester und die Landesherrn unterzogen sich dem Geschäfte. Nur nach Einführung des Römischen und Canonischen Rechts wurde das Amt, als entehrend, besondern Personen übertragen.

*Hauschild* a. a. O. S. 80. u. f. und *Quistorp* in der Abhandlung vom Ursprunge der Scharfrichter in Deutschland und ihren vorzüglichsten Pflichten und Gerechtsamen. Sie ist befindlich in den Beiträgen S. 767. Von diesen Gewohnheiten sind auch die Ausdrükke: Gottesfrohnen und Nachrichter zu erklären.

## Zweite Abtheilung.

*Von den vorzüglichsten Schriften über das peinliche Recht.*

§. 130.

Die Schriften zu dieser Wissenschaft sind von mancherlei Gattungen. Zuerst theilen wir sie in *gesezliche*, *wissenschaftliche* und *casuistische* ein.

Ueber die Litteratur der peinlichen Rechtswissenschaft sind, ausser andern, welche davon nur beiläufig handeln, wie *Hommel*, *Nettelblatt* und *König* gethan haben, insbesondre nachzusehn: *Malblank* in der Geschichte der P. G. O. S. 258. *Hellbach* in dem Entwurfe einer auserlesenen Bibliothek für Rechtsgelehrte mit zwekmässiger Kritik und Ladenpreisen, 1 Th. Erf. 1787. S. 162. *Gruber* in dem Versuche eines Entwurfs einer Bibliothek des deutschen peinlichen und Lehnrechts, Frankf. und Leipz. 1788. *Erhard* in dem Handbuche des Chursächsischen peinlichen Rechts, S. 67. *Westphal* in der systematischen Anleitung zur Kenntniss der besten Bücher in der Rechtsgelahrheit, und in den damit verbundenen Wissenschaften, dritte verm. und verb. Aufl. von *Gruber*, Leipzig 1791. S. 290. und Entwurf der Litteratur des Criminalrechts, Leipzig 1794.

## Erste Unterabtheilung.

### *Von den gesezlichen Schriften.*

§. 131.

In denselben findet man entweder allein die Worte der peinlichen Gesezze, oder zugleich Anmerkungen und Erläuterungen darüber. Sie folgen hier nach eben der Ordnung, in welcher diese Gesezze vorher genennt worden sind.

## Erste Ordnung.

### *Von den gesezlichen Schriften der ursprünglich Sächsischen peinlichen Gesezze.*

§. 132.

Eine besondere Sammlung davon giebt es nicht; nur einige sind besonders abgedrukt. In Ansehung der übrigen sind die allgemeinen Sammlungen und der Originalabdruk eines jeden einzelnen Gesezzes zu benuzzen.

A) *Die Constitutionen des Churfürstens August betreffend.*

a) *ohne Erläuterungen:*

*Chr. Heinr. Breuning,* des Churfürstens August Verordnungen und Constitutiones, wie auch des Churfürstens Ioh. George des II. Decisiones, Leipzig 1746.

Darinne sind auch S. 111. die neun sonderlichen unedirten Constitutionen befindlich.

*Putonei* Enunciata et Consilia iuris berühmter Rechtsgelehrten, P. 33.

*Mindani* Consultat. Saxon. L. 3. q. 74. S. 242.

*C. F. Hommelii* Rhapsodia quaest. obs. 455.

Die drei leztern enthalten die nicht sonderlichen unedirten Constitutionen, von denen jedoch *Hommel* nur diejenigen, welche durch den Gerichtsgebrauch bestätiget worden sind, anführet.

b) *mit Erläuterungen:*

*Dan. Molleri* Commentarius in Ordinationes et Constitutiones Augusti Electoris Saxoniae, Lips. 1599. und 1611. F.

*Matth. Berlichii* Conclusiones practicabiles sec. ordinem Constitutionum Augusti Elect. Saxon. discussae, Part. 4. Lips. 1615. 1618. 4. 1652. 1670. Colon. 1701 und 1739. F.

*Bened. Carpzovii* Iurisprudentia forensis Romano-Saxonica s. Definitiones forenses ad Constitutiones Electorales Saxonicas, Francof. ad Moen. 1638. F. und die neuste Ausg. von *Andr. Mylius* 1721. F. Damit sind zu verbinden *Goswini ab Esbach* Notae et observationes ad *Bened. Carpzovii* Definitiones forenses. Francof. 1705. F.

## B) *Die Eheordnung Ioh. George des I. betreffend.*

Corpus iuris eccles. Saxon. Edit. noviss. Dresd. 1773. 4. nebst der Fortsezzung 1784. 4.

## C) *Den Artikulsbrief Ioh. George des I. betr.*

*Tob. Benj. Hofmann* Codex legum militar. Saxon. Dresd. 1763.

## D) *Die Decisiones Electorales Saxon: Ioh. George II. betreffend.*

a) *ohne Erläuterungen:*

*Breuning* a. a. O.

b) *mit Erläuterungen.*

*Philippi* Observationes iuris practicae ex Decisionibus Elect. Sax. Lips. 1670. und 1694.

E) *Den Artikulsbrief Ioh. George des II. betreffend.*

*Tob. Benj. Hoffmann* a. a. O.

F) *Das Mandat wider die Selbstrache, Iniurien und Duelle Friedrich August des I. betreffend.*

Erl. Processordn. v. 1724. in den Beilagen No. 2.

G) *Die Decisiones Elect. Saxon. noviss. Friedrich August des II. betreffend.*

*Heinr. Gottf. Bauer*, die Churfürstlich Sächsischen Decisiones vom Iahr 1746. Nebst umständlichen, zu Erkennung deren wahren Sinnes und Einflusses in rechtlichen Entscheidungen nöthigen Erläuterungen, 1 Th. Leipzig 1794. und dessen einzelne academische Schriften darüber von dem Iahre 1769. an.

H) *Die übrigen Sächsischen peinlichen Gesezze betreffend.*

*Ioh. Chr. Lünig*, Codex Augusteus 1 und 2. B. Leipzig 1724.

*v. Bennigsen*, Fortgesezter Codex Augusteus 1-3. Abth. Leipzig 1772.

*Heyme* und *Richter*, Digesta iuris Saxonici, Leipzig 1734 und 1778.

*Schwarz*, Wörterbuch über die Chursächsischen, auch Ober- und Niederlausitzischen Gesezze bis zum Iahr 1792. Dresden 1792. 5. Theile.

## Zweite Ordnung.

### *Von den gesezlichen Schriften der Sächsischen peinlichen Hülfsgesezze.*

---

### A) *Die Halsgerichtsordnung Kaiser Carls des V. betreffend.*

a) *ohne Erläuterungen:*

Des allerdurchlauchtigsten, grossmechtigsten unüberwindlichsten K. Karls des fünften: und des heilygen Römischen Reichs peinliche gerichtsordnung, auf den Reichstägen zu Augspurgk und Regenspurgk, im iaren dreissig und zwei und dreissig gehalten, auffgericht und beschlossen. Cum gratia et privilegio Imperiali. — Am Schluss stehet: Gedruckt zu Meyntz bey Juo Schöffer, als man zalt nach der Geburt Christi unsers herrn M. D xxxiij. iar, auff den sechtzehenden tag des Augustmonats.

Diese Ausgabe ist wahrscheinlich die älteste und correcteste. Doch hat man über das Alter dieser Abdrükke verschiedene Meinungen. *Böhmer* in der Vorrede zu seinen Meditation. ad C. C. C. S. 11. und *Koch* in der Vorrede zu der folgenden Ausgabe.

*Ioh. Chr. Koch*, Hals- oder peinliche Gerichtsordnung K. Karls des V. — nach der Original Ausgabe v. I. 1533. auf das genauste abgedrukt und mit der 2 und 3. Ausgabe v. I. 1533. und 1534. verglichen. — — Giessen 1769. 1773. 1781. und 1787.

*Friedr. Georg Meister*, Kaiser Carls des V. und des heil. Römischen Reichs peinl. Halsgerichtsordnung mit einer Vorrede begleitet, Gött. 1777.

Wir haben davon drei lateinische Uebersezzungen von *Iust. Gobler, Georg Remus* und *Iac. Fr. Ludovici*, welche *König* in dem Lehrb. der allgem. juristischen Litteratur

Th. 2. S. 188. und *Malblank* in der Geschichte der P. G. O. §. 45. anführen. Auch giebt es noch eine Holländische und eine Französische Uebersezzung. Erstere ist zu Antwerpen 1561. 12. und leztere zu Zug. 1754. F. herausgekommen. Diese beschreibt *Koch* in der Vorrede zu seiner Ausgabe der P. G. O.

b) *mit Erläuterungen:*

aa) *nach dem Sächsischen Rechte:*

*Georg Beyer*, Delineatio iuris crim. secund. Constitutionem Carol. Vitemb. 1714. cum additionibus Gust. Henr. Mylii Lips. 1727 und 1737. 4.

Ordnung des peinlichen Gerichts von dem Kaiser Carolo V. mit *Georg. Beyers* Vorrede von neuem herausgegeben und mit einigen Zusäzzen, durch welche bei jedem Artikel auf die Chursächsischen Rechte sich bezogen werden, vermehret, Leipzig 1745. 8.

*Heinr. Chr. Meckbach* Anmerkungen über Kaiser Carls des V. und des heil. Römischen Reichs Peinl. H. G. O. Iena, 1756. 4.

Die noch übrigen Erläuterungen der P. G. O. hat *Koch* in den Proleg. zu den Institut. iur. crim. gesammlet, Ien. 1775. §. 20.

bb) *nach dem gemeinen deutschen Rechte:*

*Dan. Blasen* Commentarius in Constit. crim. Caroli V. Imp. Lips. 1718. 4. die neueste Ausgab.

*Ioh. Paul. Kress*, Commentatio succincta in C. C. C. Hanov. 1721. 1730. 1736. 1744. 1760 und 1786. 4.

*Ioh. Sam. Fr. v. Böhmer*, Meditationes in Constitutionem crim. Carol. Accessit vetus Ordin. crim. Bambergensis, Brandenburgica et Hassiaca, Hal. 1770. 4. Kaiser Carls des V. peinl. Halsgerichtsordnung mit Anmerk. Vorrede und Register, Frankf. 1781. 8.

## B) *Die übrigen deutschen peinlichen Reichsprivatgesezze betreffend.*

Neue Sammlung der Reichsabschiede, welche von den Zeiten K. Conrads des II. bis jezo auf den deutschen Reichstagen abgefasst worden, sammt denen wichtigsten Reichsschlüssen, so auf dem noch fürwährenden Reichstage zur Richtigkeit gekommen sind. 4. Theile. Frankf. am Mayn 1747. F.

*Ioh. Iac. Schmauss*, Corpus iuris publici academicum Frankf. und Leipzig 1722. 1727. 1735. 1745. und von *Franke* und *Schumann*, Leipzig 1759. und 1774.

*Carl Friedr. Gerstlacher*, Corpus iuris Germ. publici et privati, Frankf. und Leipzig 1783.

Ueber die übrige hieher gehörige Litteratur ist nachzusehen *Pütter* in der Litteratur des deutschen Staatsrechts, Göttingen 1776 - 1783, nebst der Fortsezzung von *Klüber*, Erlangen, 1791. *Hellbach* a. a. O. S. 69. und *Westphal* a. a. O. S. 361.

## C) *Die peinlichen Gesezze des Canonischen Rechts und insbesondere das 5te Buch der Decretalen betreffend.*

*Eman. Gonzalez de Tellez*, Commentaria perpetua in singulos titulos V. Librorum Decretalium Gregorii IX. Lugd. 1673. Francof. 1690. Venet. 1699. Lugd. 1715. IV. Voll. F.

Weitläuftiger ist davon in der Litteratur des Canonischen Rechts überhaupt zu handeln, da den peinlichen Gesezzen dieser Art besondere Schriften ebenfalls nicht gewidmet sind. Siehe *Rieggeri* Bibliotheca iuris canonici, 8. Vindeb. 1762. und *Glück*, Praecognita uberiora iurisprudentiae ecclesiasticae posit. Germanorum, 8. Halae 1786.

## D) *Die peinlichen Gesezze des Römischen Rechtskörpers betreffend.*

Ausser den bekannten Ausgaben des Corp. iur. Rom. mit und ohne Anmerkungen haben wir hier besonders anzuführen:

Versuch eines Auszugs der römischen Gesezze in einer freien Uebersezzung zum Behuf der Abfassung eines Volkscodex, Breslau, 1783-1787. von *Fenderlin*, worinne die 50 Bücher der Pandecten enthalten sind. *Matthäi* De criminibus ad libr. XLVII. et XLVIII. Dig. comentarius, Düsseld. 1730. und Vesaliae 1732. Edit. tertia.

Siehe *Hommel* Litteratura Iuris, Lips. 1761 und 1779. 8. *Nettelbladti* Initia historiae litterariae iuridicae univers. Halae, 1764 und 1774. *König* in dem Lehrbuche der allgemeinen iuristischen Litteratur Halle 1785. *Hellbach* a. a. O. und *Westphal* a. a. O.

## E) *Die natürlichen peinlichen Gesezze betreffend.*

*Fredersdorf*, System des Rechts der Natur auf bürgerliche Gesellschaften, Gesezgebung und das Völkerrecht angewandt, Braunschweig, 1790. 2. Th. 1. Absch. 8. Abth. von den Gesezzen in Betracht der Beleidigungen sowohl gegen die ganze Gesellschaft, als einzelne Personen und das Eigenthum derselben, oder von den Strafgesezzen.

Und in Ansehung der allgemeinen Grundsäzze des natürlichen peinlichen Rechts:

*Hufeland*, Lehrsäzze des Naturrechts, Iena, 1790 und 1794.

*Schmidt*, Versuch einer Moralphilosophie, Iena 1790 und 1792. nebst dem Grundriss der Moralphilosophie, Iena, 1793.

*Schmalz*, das reine Naturrecht, Königsberg 1792. nebst dem natürlichen Staatsrechte, Königsberg, 1794.

*Abicht*, neues System eines aus der Menschheit entwikkelten Naturrechts, Bayreuth, 1792.

*Schaumann*, Wissenschaftliches Naturrecht, Halle, 1792.

*Hofbauer*, Naturrecht aus dem Begriffe des Rechts entwikkelt, Halle, 1793.

*Heydenreich*, System des Naturrechts nach kritischen Principien, Leipzig, 1794.

Uebrigens ist darüber nachzusehen: *v. Ompteda* in der Litteratur des Völkerrechts, Regensburg, 1785. Th. 2. und die Litterarische Anzeige in *Ullrichs* Philosophia iusti, Ien. 1783 und 1790. und *Höpfners* Naturrechte, Giessen, 1780 und 1790.

## Zweite Unterabtheilung.

## *Von den wissenschaftlichen Schriften.*

§. 133.

Die wissenschaftlichen Schriften sind wieder sehr verschieden. Zuerst theilt man sie ein in Vorbereitungsschriften, Systeme der ganzen Wissenschaft und Schriften über einzelne Theile derselben.

### Erste Ordnung.

### *Von den Vorbereitungsschriften.*

*Chr. Gottfr. Hofmanni* Praenotationes de origine, progressu et natura iurisprudentiae crimin. German. Lips. 1722.

*I. A. Riegger*, Vormerkungen zur peinlichen Rechtsgelehrsamkeit, Augsb. und Freyb. 1766.

*H. I. O. König*, Besondere Vorbereitung zu der gemeinen in Teutschland üblichen Criminalrechtsgelehrsamkeit, Halle, 1783.

*Chr. Dan. Erhard*, Einleitung zu dem Handbuche des Chursächsischen peinlichen Rechts, Leipzig, 1789.

## Zweite Ordnung.

### *Von den Systemen.*

§. 134.

Unter denselben unterscheiden sich die Schriften über die Philosophie und Politik der peinlichen Gesezgebung von den Schriften des positiven peinlichen Rechts, und in Ansehung dieser die Lehrbücher von den andern weitläuftigern Werken, welche entweder allein, oder in der Verbindung mit andern Theilen der Rechtswissenschaft von dem peinlichen Rechte handeln.

A) *Ueber die Philosophie und Politik der peinlichen Gesezgebung:*

a) *Französische:*

*Le Trosne*, Vues sur la Iustice criminelle. Discours prononcé au Baillage d'Orleans à Paris, 1777. 8. Pris de la Iustice et de l'humanité par l'auteur de la Henriade, à Ferney, 1775. nebst der deutschen Uebersezzung, Leipzig, 1778. 8.

Plan de legislation sur les matieres criminelles précédé d'un Discours sur les loix par M. le F. x. x. x. à Amsterd. 1779. 8.

*Brissot de Varville*, Theorie de loix criminelles, 2 Vol. 8. à Neuschatel et Paris. 1781.

Discours sur la legislation, à Paris, 1781. 8.

*Vermeil*, Essay sur les reformes à faire dans la Legislation criminelle, à Paris, 1782. nebst der Deutschen Uebersezzung, Jen. 1782. 12.

*Servin* de la Legislation criminelle. Avec considerations generales sur les loix et sur les tribunaux de judicature, par *M. Iselin*, à Basle, 1782. 8. Deutsch übersezt und mit Anmerkungen versehen von *Gruner*, Nürnb. 1786.

Loix penales, dediées à Mons. frere du Roi *par M. Du Friche de Valaze*, à Alençon 1784. Deutsch übersezt und mit Anmerkungen vermehrt von *Cäsar* Leipzig, 1786.

*Pastoret* de loix penales, Paris, 1790. Deutsch übersezt und mit einem Commentare begleitet von *Erhard*, Leipzig. 1792.

b) *Italienische:*

*Beccaria*, dei Delitti e delle pene, 1764.

Davon erschienen binnen 8 Jahren 6 Italienische Ausgaben, und mehrere Französische, wie auch Spanische und Deutsche Uebersezzungen. Eine der besten Italienischen Ausgaben ist: Dei delitti e delle pene, terza edizione, rivista, corretta e notabilmente accresciuta dall'Autore, colle risposte dello stesso alle note e Osservazioni publicate in Venezia contra questa opera. Si aggiunge il giudizio di un celebre Professore in Lausanna, 1765. 4. S. 226. Von den Französischen Uebersezzungen ist zu merken: Traité des delits et des peines par Mr. Beccaria, Amst. 1772. 12. Unter den deutschen Uebersezzungen sind merkwürdig: 1) Von Verbrechen und Strafen aus dem Italienischen übersezt, Prag, 1765. 8. von *Ios. Butscheck*. 2) Abhandlung von den Verbrechen und Strafen nach der Französischen Ausgabe übersezt mit einigen Zusäzzen des Verfassers, die in dem Italienischen nicht befindlich sind, Hamb. 1766. 8. von *Wittenberg*. 3) Von den Verbrechen und Strafen, aus dem Italienischen mit des Herrn Verfassers eigenen noch nicht gedrukten Ergänzungen nach der neuesten Auflage ins Teutsche über-

setzt und mit einigen Anmerkungen vermehrt, Ulm, 1767. 8. von *Ioh. Dav. Bartholomäi.* 4) Des Herrn Marquis von Beccaria unsterbliches Werk von Verbrechen und Strafen, mit Anmerkungen von *Hommel*, Breslau, 1778. und von neuem verbessert und vermehrt nebst dem Commentar des Voltaire, Widerlegungen und andern interessanten Werken verschiedener Verfasser, 1788. Ferner gehört noch dazu: Die erste gründliche Prüfung des Werks von *Schott*: Observationes de delictis et poenis ad recentiorem librum Italicum de hoc argumento, Tüb. 1767. *Schall*, von Verbrechen und Strafen. Eine Nachlese und Berichtigung zu dem Buche des Markese Beccaria eben dieses Inhalts. Nebst einem Anhange über einige neuere deutsche Schriften von dieser Materie, in soferne sie sich auf das Buch des Beccaria beziehen, besonders über Herrn Barkhausens Bestreitung der Todesstrafen, Leipzig, 1779. *Voltaire*, Commentaire sur le Livre de Delits et des peines, 1766. und *C. F. Hommel*, Philosophische Gedanken über das Criminalrecht als ein Beitrag zu dem Hommelischen Beccaria herausgegeben und mit Vorerinnerungen und einigen Anmerkungen begleitet von *Rössig*, Breslau, 1784.

*Il diritto di punire*, Nap. 1772. 12.

*Giov. Batista Gherardo d'Arco* Sopra il fondamento del diritto di punire. Dissertazione letta nella publica sessione, della R. Academia di scienze e belle lettere di Mantoua, Cremona, 1779. 8.

*Francescantonio Pescatore Avocato* Saggi intorno diverse opinioni di alcuni moderni politici sopra i delitti e le pene, Torino, 1780. 12.

*Gaetano Filangieri* Scienza della Legislazione, Nap. 1780. 3ter und 4ter Theil.

Davon sind bis izt 16. Ausgaben herausgekommen, 3 zu Neapel, 5 zu Venedig, 2 zu Florenz, 1 zu Mayland und 1. zu Catanien. Auch hat man 2 Deutsche und 2

Französische Uebersezzungen. Die neueste ist: System der Gesezgebung vom Ritter Filangieri, Anspach, 1784.-1793. 8. Theile.

c) *Englische:*

*Eden's* Principles of penal law, London, 1771. 8.

Essay on crimes and punishments with a view of and commentars upon Beccaria, Rousseau, Voltaire, Montesquieu, Fielding, and Blakstone by M. Dawes, London, 1782. 8.

d) *Deutsche:*

aa) *Lehrsysteme:*

*Regner Engelhard*, Versuch eines allgemeinen peinlichen Rechts aus den Grundsazzen der Weisheit und besonders des Rechts der Natur hergeleitet, Frankf. und Leipz. 1756.

*Iulius Gr. v. Soden* Geist der deutschen Criminalgesezze, Dessau, 1782.

*Ebendesselben* Geist der peinlichen Gesezgebung, Frankf. 1792. Dieses ist eine ganz umgearbeitete Ausgabe der vorhergehenden Schrift.

*E. C. Wieland* Geist der peinlichen Gesezze, Leipzig, 1783.

*H. E. v. Globig und F. G. Huster*, Abhandlung von der Criminalgesezgebung, Zürich, 1783. nebst vier Zugaben, Alteub. 1785.

Das peinliche Recht nach den neuesten Grundsäzzen vollständig abgehandelt, und meine Gedanken über den Entwurf zu einem neuen peinlichen Gesezbuche, Offenbach am M. 1785. 8. von *Ieder.*

*Chr. Gottl. Gmelin* Grundsäzze der Gesezgebung über Verbrechen und Strafen, Tübingen, 1785.

bb) *Entwürfe zu Gesezbüchern:*

*Ioh. Chr. Quistorp*, ausführlicher Entwurf zu einem neuen Gesezbuche in peinlichen und Strafsachen, Leipzig, 1782.

*E. E. W. Beseke*, Versuch eines Entwurfs zu einem vollständigen Gesezplan für Verbrechen und Strafen, Dessau, 1783.

*v. Dalberg* Entwurf eines Gesezbuchs in Criminalsachen, Frankf. und Leipzig, 1792.

Auch gehöret noch gewissermaasen hierher: Neuer Kriminalcodex für das Grosherzogthum Toskana, Florenz, 1786. nebst der Vergleichung des kaiserlich königlichen und des grossherzoglichen Toskanischen Gesezbuchs, Wien, 1788. und den Betrachtungen über Leopolds Gesezgebung in Toskana, von *Erhard*, Dresden, 1791.

## B) *Ueber das positive Recht.*

a) *Lehrbücher:*

aa) *nach den Chursächsischen Gesezzen;*

*Zach. Richter*, Institutiones iuris crim. Carolino et Saxonico iuri accommodatae, Lemg. 1763. und 1790.

*I. I. L. E. Püttmann*, Elementa iuris crim. Lips. 1779.

bb) *nach den gemeinen Deutschen Gesezzen;*

*I. S. Fr. v. Böhmer*, Elementa iurisprudentiae crim. Hal. 1733. 1749. 1757. und 1774.

*I. R. Engau*, Elementa iuris crim. Germ. Carol. Ien. 1738. und mit Anmerkungen von *Hellfeld* 1777. 8te Ausg.

*Chr. Fr. G. Meister* Principia iuris crim. Germ. comm. Goett. 1755. und 1780. die 5te Ausg.

*G. I. Fr. Meister*, Principia iuris crim. Germ. comm. Goett. 1790. Es ist eigentlich blos eine neue Ausgabe des vorhergehenden Lehrbuchs.

*I. Chr. Koch*, Institutiones iuris crim. Ien. 1758. 1783. und 1788. die 8te Ausg.

Auch hat man eine Uebersezzung davon: Anfangsgründe des peinlichen Rechts, Ien. 1790.

b) *Weitläuftigere Werke:*

aa) *ohne die Verbindung mit andern Rechtsmaterien:*

aaa) *nach den Chursächsischen Gesezzen:*

*Bened. Carpzov*, Nova practica imperialis Saxonica rerum crim. Vitemb. 1635. und die 13te und neueste Ausg. von *I. S. Fr. v. Böhmer* Erf. 1758. F.

Auch sind Bohmers Anmerkungen dazu noch besonders gedrukt: Observationes in Carpzovium, Francof. ad M. 1759.

*Chr. Dan. Erhard*, Handbuch des Chursächsischen peinlichen Rechts, Leipz. 1789. 1. Th.

bbb) *nach den gemeinen Deutschen Gesezzen:*

*I. Chr. Quistorp* Grundsäzze des deutschen peinlichen Rechts, Rostock u. Leipz. 1770. 1778. 1783. 1789. und 1794.

*E. Chr. Westphal*, Das Criminalrecht in wissenschaftlich geordneten und mit practischen Ausarbeitungen bestärkten Abhandlungen und Anmerkungen über dessen wichtigste Gegenstände, Leipz. 1785.

*Chr. Ludw. Stelzer*, Grundsäzze des peinlichen Rechts, ein Handbuch für praktische Rechtsgelehrte, Erf. 1790.

*I. Lor. Dorn*, Versuch eines praktischen Kommentars über das peinliche Recht, Leipzig, 1790.

bb) *in der Verbindung mit andern Theilen der Rechtswissenschaft:*

aaa) *nach den Chursächsischen Gesezzen;*

*C. G. A. v. Zech*, Introd. in ius Elect. atque Commune Saxon. Chemn. 1718. 4. Tit. 20 — 24.

*I. G. Schaumburg*, Einleitung zum Sächsischen Rechte, verm. Ausg. von *Chr. v. Bennigsen*, Dresden und Leipz. 1781. Sect. 3. Th. 3.

*I. Chr. Regner*, Kurze Vorstellung der in Chursachsen üblichen Rechte, Leipz. 1780. §. 442 — 455.

*Gottfr. Schmieder*, Polizeiverfassung des Churfürstenthums Sachsen, Dresden, 1774. 1. Th. 1783. 2. Th. u. 1791. 3. Th. Darinne sind besonders S. 12. 198. 244. 271.

281. u. 285. mehrere zu dem uneigentlichen peinlichen Rechte gehörige Lehren abgehandelt.

bbb) *zugleich nach den gemeinen Deutschen Gesezzen:*

*Lud. Menken*, Systema iuris civilis secund. ordinem Pandectarum cura Schoenii, Lips. 1754.

*Aug. v. Leyser*, Meditationes ad Pandectas, Lips. et Guelph. 1717 — 1747. 12. B. 4.

Dazu gehöret noch ein 11ter B. von *Ienichen*, welcher das Register enthält, und ein 12ter und 13ter B. von *Höpfner*, Gies. 1774 — 1780. Auch giebt es noch zwei andere Ausg. davon zu Halle, 1771. 8. und zu Frankenthal, 1779. 4. wobei jedoch *Höpfners* Fortsezzungen fehlen.

*I. H. v. Berger*, Oeconomia iuris Lips. 1712. die 6te Ausg. 1755. von *I. Aug. Bach* und die 7te Ausg. vermehrt von *C. Gottfr. Winkler*, Lips. 1771. 4.

Es handelt darinne das 3. Buch in dem 9 — 12. Titel von Verbrechen und Strafen, und das 4 Buch in dem 23. Titel von dem peinlichen Verfahren.

---

## Dritte Ordnung.

### *Von den Schriften über einzelne Theile der peinlichen Rechtswissenschaft.*

§. 135.

Diese handeln entweder einen gewissen Theil der Theorie vollständig ab, oder können zu keinem einzelnen Theile derselben gerechnet werden. Bei jenen unterscheiden wir wieder solche, die einen der beiden ersten Haupttheile der Wissenschaft in sich begreifen, von solchen, die nur einzelne Gegenstände betreffen, welche leztere hier im voraus nicht angeführt werden, sondern bis zu den einzelnen Materien selbst, zu welchen sie gehören, zu versparen sind. Diese theilt man aber in so genannte *Opera criminalia*, in Sammlungen kleiner Schriften verschiedener Verfasser, und in Schriften eines Verfassers über mehrere einzelne Gegenstände ein.

A) *Schriften über gewisse Theile der Wissenschaft.*

a) *über den theoretischen Haupttheil:*

aa) *über die Lehre von den Verbrechen überhaupt:*

Versuch über die gesezgebende Klugheit, Verbrechen ohne Strafen zu verhüten, Frankf. und Leipzig, 1778.

*Ioh. Dan. Michaelis*, Mosaisches Recht, Frankfr. am M. 1770. wovon die Vorrede zu dem 6. Theile hierher besonders gehöret.

*C. W. Iacobs*, Ideen über Gegenstände der Criminalgesezgebung, Leipzig, 1793.

*Gall. Al. Kleinschrod*, Systematische Entwikkelung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts nach der Natur der Sache, und der positiven Gesezgebung. 1. Th. von Verbrechen überhaupt und derselben Zurechnung, Erlangen, 1794.

bb) *über die Lehre von Strafen überhaupt:*

*Iac. Doepler*, Theatrum poenarum et suppliciorum, Sondersh. 1693. et Lips. 1697. Und deutsch: Schauplaz der Leibes- und Lebensstrafen, Sondersh. 1693. und Leipz. 1697.

*I. G. B. Pfeil*, de legum criminalium causis, Lips. 1768. 8.

*Ioh. v. Sonnenfels*, Grundsäzze der Polizei-Handlung- und Finanzwissenschaft, Wien, 1772 und 1787. die 5. Ausgabe. 8. Siehe 1. Th. §. 347.

*Ioh. Vllheimer*, Comment. de potestate punitiva eccles. et secul. Francof. et Lips. 1772. 8.

Die mit der Gerechtigkeit verbundene Menschenliebe gegen Uebelthäter in peinlichen Fällen, 1778. 8.

*Iac. Ios. Haus*, disp. de legislatoria poenas statuendi potestate, Wirceb. 1778.

*C. E. Seger*, Abhandlung der Frage, sind scharfe Gesezze einem Staate vorträglich, Stuttg. 1779. 4.

*Ioh. Chr. Quistorp*, Versuch einer richtigen Bestimmung des Verhältnisses der gemeinen in Deutschland üblichen Strafen gegen einander, Rostock und Leipzig, 1778. und 1780.

Revision verschiedner Vorschläge zur Verminderung peinlicher Verbrechen, Bremen, 1781. 8.

*v. Dalberg*, Gedanken von der Bestimmung des moralischen Werths, Frf. 1782. 4.

*Ebendesselben*, Ariston, oder über die Wirksamkeit der peinlichen Strafgesezze. Ein Dialog, Erf. 1782. 8.

Meinungen über die erschienene Anleitung zur Sittenlehre für alle Menschen, insonderheit über Strafbarkeit, Berlin, 1783.

*Iul. Fr. Malblank*, Disp. de poenis ab effectibus defensionis naturalis etiam in statu civili probe distinguendis, Altorf. 1779. auch in dessen Opusculis ad ius crim. spectant. Erlang. 1793.

Ueber civil- und criminal Strafen und Verbrechen, von *Robert* und *Koch*, Giessen, 1785. 8.

*Io. Godofr. Iac. Herrmann*, Disp. de fundamento iuris puniendi, Praes. *Erhard*, Lips. 1793.

b) *über den practischen Hauptheil:*

*Io. Dav. Thoennicker*, Advocatus prudens in foro criminali, Francof. 1703. et Chemnitii et Lips. 1720. 4.

*Ioh. Heinr. Kirchhof*, von den Advocaten und ihren Pflichten in peinlichen Fällen, nebst einigen Schuzschriften, Bützow und Wismar, 1765 — 1778. 4. Theile.

*Georg Keyser*, Praxis crim. Altenb. 1613. und 1710.

*Io. Iod. Beck*, Praxis aurea de iurisdictione superiori criminali et centena, Norimb. 1720. und 1750.

*Bened. Carpzov*, Peinlicher Inquisitions- und Achtsprocess, Leipz. 1720.

*Iac. Friedr. Ludovici*, Einleitung zum peinlichen Process etc. vermehrt von *Schlitte*, Halle, 1732. die 10. Ausg.

*Georg. Andr. Ioachim*, Principia processus crim. praes. inquisitorii, Lips. 1726. 8.

*Io. Brunnemann*, de processu civili et criminali cum adnot. *Hofmanni*, Francof. 1737. 4.

*Gottfr. Barth*, Hodegeta forensis civil. et criminalis, Lips. 1725. 4.

*Ioh. Heinr. Rother*, Peinliche processualische Rechtsgelehrte Kunst, Leipz. 1748. 4.

*Chr. Edm. Neander*, Introduct. ad praxin crim. Frf. 1744. 4.

Historische Einleitung über den Criminalprocess, Ulm, 1748. 4.

*Chr. Iac. Heil*, Iudex et Defensor, Hildburgh. 1755 und 1768. 4.

*Chr. Friedr. Georg Meister*, Vollständige Einleitung zur peinlichen Rechtsgelahrheit, Gött. 1764. 4. und 1776.

Des klugen Beamten auserlesener Criminalprocess, Nürnb. 1768. von *Christoph Heinr. Schweher.*

Anweisung zu inquiriren, Cassel, 1770.

*Ioh. Tob. Carrach*, Anweisung zum Processe in Civil- und Criminalsachen, Halle, 1776. 4.

## B) *Schriften, welche zu einem gewissen Theile der Theorie nicht gezählt werden können:*

a) *Opera criminalia:*

*Prosp. Farinacii*, Opera criminalia, Francof. 1606 fol.

*Sebast. Guazzini*, Opera criminalia, Antwerp. 1676. und Lips. 1716. fol.

*Seb. Guazzini et P. P. Guazzini*, Opera adiuncta, Genev. 1738. fol.

*Iulii Clari*, Opera omnia s. Practica civilis et criminalis, Genev. 1739. Tom. II.

b) *Sammlungen kleiner Schriften verschiedner Verfasser:*

*Franc. Modii*, Rerum criminalium praxis et Tractatus cet. 1587. Francof. ap. Io. Wechelum. fol.

Repertorium für das peinliche Recht, angelegt von *Ioh. Fr. Plitt*, Frkf. am M. 1786. und der 2. B. 1790.

Analecta iuris crim. cura *Ioh. Friedr. Plitt*, Hanov. 1786. davon sind bereits 2. B. erschienen.

c) *Sammlungen kleiner Schriften eines Verfassers:*

aa) *ohne die Verbindung mit andern Abhandlungen.*

*Io. Fridr Wernheri*, Decas thesium iur. crim. in seinen Disquisit. iurid. Viteb. 1730. Coll. II.

*Iust. Oldekopp*, Cautelae criminales, Hildesiae, 1639. 8.

*Ebenderselbe* Observationes crim. practicae, Francof. ad Od. 1685.

*Io. Ge. Scherzii*, Quaestiones selectae iur. crim. Arg. 1721. 4.

*Io. Zach. Hartmann*, Observat. criminales theoret. pract. Hamb. 1729. 4. und Hamb. et Kil. 1731. 4.

*Io. Chr. Theod. Hellbachii*, Select. criminalia, Arnst. 1747. und Hildb. 1751.

*Chr. Gottl. Wolf*, Selecta opuscula iur. crim. Lips. 1731. 4.

*Paul. Risi*, Animadversiones ad criminalem Iurisprudentiam pertinentes. 8. Mediol. 1768. und neuerlich cura *I. C. Fischeri*, Ien. et Lips. 1770. *Ien. Croeker*, 1790. nebst der Fortsezzung unter dem Titel: Observation sur de matieres de Iurisprudence criminelle, traduit du latin de Mr. *P. Risi* par Mr. S. D. C. 8. a Genev. 1768. und der deutschen Uebersezzung: Abhandlungen über einige Gegenstände des peinlichen Rechts, 8. Mietau und Leipzig, 1771.

*Io. Georg. Kaestner*, Diss. Observationes miscellas iur. crim. exhibens, Altorf. 1777. 4.

*Andr. Zaupser*, Gedanken über einige Punkte des Criminalrechts in vier Abhandlungen, 1773. und die 4. Aufl. München, 1781.

*Georg. St. Wiesand*, Observationes iuris crim. Witemb. welche als einzelne Disput. und Progr. herausgekommen sind.

*Io. Ios. Lud. Ern. Püttmann*, Opuscula iuris crim. Lips. 1789. 8.

*Iul. Fridr. Malblank*, Opuscula ad ius criminale spectantia, Erl. 1793.

bb) *in der Verbindung mit andern Abhandlungen:*

*Chr. Lud. Crell*, Dissertationes iunctim editae, cura *I. M. G. Besecke*, Fascicc. XII. Hal. 1775 — 1784.

*Io. Iac. Cella*, Freimüthige Aufsätze, Anspach, 1784.

*Ioh. Gottfr. Bauer*, Opuscula academica, cura *H. G. Bauer*, Lips. 1787. 4.

*Car. Ferd. Hommel*, Rhapsodia Quaestionum in foro obvenientium ex edit. *C. G. Roessig*, Baruth, 1786. 7. Vol. 4.

*Ioh. Chr. Quistorp*, Beiträge zur Erläuterung verschiedener, mehrentheils unentschiedener Rechtsmaterien aus der bürgerlichen und peinlichen Rechtsgelahrheit, Rostock und Leipzig, 1787. 2. Ausg.

*Ioh. Ios. Lud. Ernst Püttmann*, Adversariorum iuris universi Libr. III. Lips. 1775. und 1778 und 1788.

*Ebendesselben*, Miscellaneorum liber singularis, Lips. 1793.

*Car. Gottf. v. Winkler* Opuscula minora, edidit et praefatus est filius *G. L. Winkler*, Lips. 1792.

## Dritte Unterabtheilung.

### *Von den casuistischen Schriften.*

§. 136.

Diese enthalten theils Formulare, wozu die gedrukten Criminalakten gehören, theils Schuzschriften, theils rechtliche Erkenntnisse und Gutachten. Wir handeln hier aber bloss von der leztern Gattung, da die Formulare zu wenig wichtig sind, und die Schuzschriften zu der besondern Lehre von diesem Gegenstande gehören.

A) *Nach dem Chursächsischen Rechte:*

*Ioh. Henr. Berger*, Electa iuris prudentiae crim. Lips. 1734. nebst den Supplem. Lips. 1737. P. I. und II.

*Adam Volkmann*, Tractatus criminalis, Goslar, 1629. oder unter dem Titel: Vollständiger peinlicher Process und Consilia criminalia, Leipzig, 1744.

B) *Nach dem gemeinen deutschen Rechte:*

*Ferd. Chr. Harpprecht*, Responsa criminalia iuridica, Vol. III. Tub. 1701. F.

*Ioh. Gottfr. Beck*, Responsa iuris crimin. et civilia, Norimb. 1736. 4.

*Georg. Fr. Harpprecht*, Decisiones criminales, Tub. 1746. F.

*Chr. Fr. Georg. Meister*, Rechtliche Erkenntnisse und Gutachten in peinlichen Fällen, Gött. 1771. 1. u. 2. Th. nebst der Fortsezzung des 3 u. 4. Theils von *Ioh. Chr. Fr. Meister*, Götting. 1783 — 1786. F.

*Ioh. Tob. Carrach*, Rechtliche Urtheile und Gutachten in peinlichen Sachen. Halle, 1775. 4.

*Ioh. Chr. Koch*, Erörterung peinlicher Fälle. Giessen, 1780.

## Dritte Abtheilung.

### *Von der Geschichte der peinlichen Rechtswissenschaft.*

### *Erster Zeitraum.*

*Von der Entstehung dieser Wissenschaft und ihrem Zustande von Eyke von Repkow bis auf den Freiherrn von Schwarzenberg.*

§. 137.

So wie überhaupt die Rechtswissenschaft in dem 13. Jahrhunderte mit der Verfertigung der Rechtssammlungen in Deutschland ihren Anfang genommen hat; so entstand auch die Wissenschaft des peinlichen Rechts zuerst durch die in dem Sachsenspiegel und den andern ähnlichen Rechtssammlungen systematisch bearbeiteten peinlichen Rechtsgewohnheiten.

Wir schränken uns hier bloss auf die wissenschaftliche Bearbeitung des peinlichen Rechts in Deutschland ein, da diese für uns am wichtigsten ist, und die auswärtige Geschichte derselben unsere Grenzen überschreiten würde.

§. 138.

Ausser den systematischen Sammlungen der peinlichen Rechtsgewohnheiten machten sich die ersten Rechtsgelehrten um die Wissenschaft nicht verdient. Sie ahmten in ihren Schriften die

Glossatoren der fremden Rechte nach, und erläuterten das peinliche Recht blos beiläufig in den Noten über einzelne Gesezze. Und auch dadurch gewann dasselbe nichts, da es den Rechtsgelehrten an den dazu erforderlichen Vorkenntnissen mangelte, und sie zu sehr dem damals aufgenommenen Römischen Rechte ergeben waren, welches unter andern der Deutschen Verfahrungsart in peinlichen Fällen nicht ganz angemessen war, wodurch eine grosse Verwirrung der einheimischen und fremden Rechte entstand.

*I. S. Fr. Böhmer* in der Praefat. zu s. Observat. select. ad Carpz. nov. pract. rer. crim. Frcf. ad M. 1759. S. 2. und *H. L. O. König* in dem Lehrbuche der allgem. iurist. Litteratur, Halle 1785. 1. Th. 226. u. ff. §.

§. 139.

Zu Ende des 15. und zu Anfange des 16. Jahrhunderts erschienen zwar weitläuftige Werke, worinne auch das peinliche Recht vollständiger, als vorher zugleich mit abgehandelt wurde, sie waren aber von wenigem Werthe, und zum Theil unzusammenhängende und unverständliche Mischungen der einheimischen und fremden Rechte. Die damaligen Rechtsgelehrten unterschieden sich in Anhänger der Glossatoren, elegante Rechtsgelehrte und Verfasser der Formularbücher, von denen die erstern jede Abweichung von den alten Glossatoren und jeden Schritt

zur Aufklärung für ein grosses Verbrechen ansahen.

Eine Schrift dieser Art ist: Clarissimi viri iurium Doctoris Felicis *Hemmerlein* Cantoris quondam Thuricensis variae oblectationes, opuscula et tractatus. Ohne Drukort und Jahr. Siehe *Hamberger* in den Nachrichten von Gelehrten, P. 4. S. 731. und *Malblank* in der Geschichte der P. G. O. §. 18 und 19.

### §. 140.

Die eleganten Rechtsgelehrten waren grösstentheils von dem geistlichen Stande, und liessen sich von zufälligen Umständen, und insbesondere durch den Wahn, dass die Bearbeitung und Verhandlung peinlicher Rechtssachen für sie unanständig sey, von der Bildung dieser Wissenschaft abhalten.

*Malblank* a. a. O. §. 20 und 21.

### §. 141.

Die Formularbücher waren in deutscher Sprache abgefasste Anleitungen für die ungelehrten Richter, die fremden Rechte zu verstehen und anzuwenden. So hatte z. B. Friedr. Riederer in seinem Spiegel die Absicht, den Sachwaltern und Richtern zu lehren, wie Verbrecher überführet, oder vertheidiget werden könnten.

Weiläuftiger handelt von diesen Schriften *König* a. a. O. Th. 1. §. 238. und *Malblank* a. a. O. §. 22 — 24.

§. 142.

Unter diesen Umständen konnte es auch nicht anders kommen, als dass man von den richtigen Grundsäzzen der Verbrechen und Strafen noch ganz entfernet war. Man gründete anfangs dasselbe mehr auf Privatrache des unmittelbar Beleidigten, und betrachtete den peinlichen Richter als eine Person, die blos dessen Stelle zu vertreten, und so lange bis dieser wieder ausgesöhnt sey, nach dessen Willkühr sein Amt zu verwalten habe.

*Malblank* a. a. O. §. 10. und *Erhard* in dem Handbuche des Chursächsischen peinl. Rechts §. 26. Durch diese Begriffe entstand der Anklagsprocess und das Recht der Fürbitten, wovon §. 117. u. ff. gehandelt worden ist.

§. 143.

Die irrigen Begriffe in dieser Lehre vermehrten die Geistlichen in hohem Grade. Sie trachteten nach der peinlichen Gerichtsbarkeit und ihrer Erweiterung, und suchten ihrem Stande auf alle Art ein Ansehen zu geben, und sich unentbehrlich zu machen. Dazu misbrauchten sie besonders mit gutem Erfolge die Religion, stellten die wahren und eigentlichen Verbrechen auf der Seite einer Gott zugefügten Beleidigung vor, und gaben eine Menge von Handlungen für geistliche und sehr grosse Verbrechen fälschlich aus, um solche, vermöge einer eingebildeten Statthalterschaft Gottes, mit Strafen selbst ahnden zu können.

Von diesen Vorstellungen rührten die falschen Begriffe und die harten Strafen vieler Vergehungen her. Sehr richtige Bemerkungen macht darüber *Böhmer* in der angef. Praef. zu s. Observat. ad Carpz. nov. pract. rer. crim. S. 2.

§. 144.

Zu Ende dieses Zeitraums fieng man zwar an, über das Strafrecht richtiger zu urtheilen, dabei auf die allgemeine Sicherheit zu sehen, und die Nothwendigkeit des Verfahrens von Amtswegen zu erkennen, und handelte davon in den Formularbüchern, man schränkte dasselbe aber doch auf gewisse für sehr grosse anerkannte Verbrechen und besonders auf Vergehungen gegen die Religion ein.

Die Meinung, dass die richterliche Gewalt auch im Namen Gottes wegen der Beleidigungen gegen ihn auszuüben sey, und dass er ausserdem die Sünden an dem ganzen Lande räche, gab unstreitig auch die erste Veranlassung zu dem Verfahren von Amtswegen. Ausserdem aber leuchtete die Nothwendigkeit desselben bei der Mehrung der Polizeianstalten und der Vergehungen dawider noch deutlicher ein. Siehe §. 121. *Kopp* von den geistlichen und Civilgerichten in Hessen §. 78. und *Malblank* a. a. O. §. 15.

## *Zweiter Zeitraum.*

### *Von dem Wachsthume dieser Wissenschaft in dem 16. 17. und 18. Jahrhunderte bis zu ihrer völligen philosophischen Aufklärung zu Ende dieses Jahrhunderts.*

---

§. 145.

So sehr auch die Verdienste des Freiherrn von Schwarzenberg von einigen Criminalisten herabgesezt worden, so hat er doch das erste Licht in dem Dunkel der peinlichen Rechtswissenschaft angezündet, und in seiner Anleitung, wie die damals unwissenden Richter in Strafsachen verfahren sollten, das erste Produkt dieser Art geliefert, und dadurch zugleich eine vollständigere Bearbeitung des peinlichen Rechts, begründet, indem seine Schrift nachher zuerst durch den Bischoff Georg von Bamberg gesezliche Kraft erhielt, und sodann auch der Halsgerichtsordnung Kaiser Carls des V. zum Grunde gelegt wurde.

Ueber die Lebensumstände und die Bildung des Freiherrn von Schwarzenberg sind *Malblank* a. a. O. §. 25. und die daselbst zugleich genannten Schriften nachzusehen. Sein Werk hatte bei seiner Erscheinung keine günstige Aufnahme, da man zu der Zeit allein das neuerlich aufgenommene Römische Recht, und blos lateinische Gesezze schäzte und ihre Verehrer bei der Anwendung dieses deutschen Gesezplans für das Ansehen des Römischen Rechts besorgt

waren. Daher schreiben sich die übertriebenen Vorwürfe, womit die damaligen Rechtsgelehrten denselben überhäuften. *Ioh. Oldendorp* in den Act. for. progymn. class. VII. n. 1. S. 989. nach der Cöllnischen Ausgabe von 1544. Auch gehet *Leyser* im Tadel desselben zu weit, sp. 633. m. 1. Weitläuftiger handelt davon *Malblank* a. a. O. §. 44. u. 45. Man macht diesem Werke besonders zum Vorwurfe: 1) Mangel an Ordnung. *König* in der Vorbereitung zur peinlichen Rechtsgelahrheit liefert eine systematisch geordnete Tabelle der Artikel in demselben. 2) Unvollständigkeit in der Disposition selbst, da einige Lehren ganz übergangen und andere unzulänglich abgehandelt sind. 3) Dunkelheit und Unbestimmtheit des Vortrags. 4) Widersprüche in der Entscheidung. 5) Unvollkommenheit anwendbarer Strafgrundsäzze. 6) Eine zu allgemeine Begünstigung des Römischen Rechts. 7) Vermischung der fremden und einheimischen Rechte. 8) Zu grosse Härte der Strafen. 9) Unnöthige Verweisung auf die Willkühr der Richter. 10) Eine zu grosse Weitläuftigkeit in Nebendingen. 11) Wiederholungen und endlich 12) Einmischung solcher Verbrechen, die zu der Zeit nicht mehr vorkamen. Diese Mängel hat gesammlet und weiter erläutert *A. S. P. Semler* in der Abhandlung: Etwas über den innern Werth der peinlichen Gerichtsordnung Kaiser Carls des V. in dem Archiv für die theoretische und praktische Rechtsgelahrheit von *Hagemann* und *Günther*. So mangelhaft nun auch das Werk zum Theil ist, so können doch diese Fehler in Ansehung der damaligen Zeitumstände sehr entschuldiget, und durch wirkliche Verdienste, die es hat, verdunkelt werden. Es ist in der That zu bewundern, wie bei der damaligen Finsterniss in der Gelehrsamkeit, und insbesondere in dieser Wissenschaft ein Werk von der Art noch zu Stande kommen konnte. Man kann also demselben wenigstens einen grossen relativen Werth nicht absprechen. Dahin gehört: 1) eine genauere und richtigere Bestimmung der Strafen, als man vorher hatte,

wenigstens bei den wichtigsten Verbrechen. 2) Die Verbesserung der Lehre von dem Beweise in Strafsachen, indem er eine besondere Theorie von Anzeigen lieferte, die Section vorschrieb, und die Anwendung der Tortur besser bestimmte. Doch gieng er in Ansehung der Wirkung des Beweises zu weit, und erlaubte auch bei völliger Ueberführung ohne das Geständniss keine Todesstrafe. 3) Die Verordnung, dass die Gerichte mit guten und geschikten Leuten besezt werden sollten. 4) Die völlige Bestätigung des Verfahrens von Amtswegen. 5) Die Begünstigung der Vertheidigung eines in der Untersuchung befangenen Menschen. 6) Die Verordnung des schriftlichen Verfahrens und 7) Die Abstellung vieler Missbräuche, z. B. das Besiebenen, die Asyle, die harte Behandlung in dem Gefängnisse, die Confiscation des Vermögens der zum Tode Verurtheilten u. s. w. Sehr gut hat davon gehandelt *Malblank* in der Geschichte der P. G. O. §. 32 — 34.

## §. 146.

Noch in dem 16. Jahrhunderte fieng man an, die schönen Wissenschaften mit der Rechtsgelahrheit zu verbinden, und machte, obgleich später, als in andern Theilen derselben, auch Fortschritte in der Bildung des peinlichen Rechts. Doch waren die dadurch erlangten Vortheile nicht auffallend und merkwürdig. Man beschäftigte sich vorzüglich mit der Erläuterung und Erweiterung der in dem Werke des Freiherrn von Schwarzenberg enthaltenen Lehren, und schrieb darüber zwar grosse Commentare, die aber nicht viel zur Aufklärung beitrugen.

Das thaten nicht nur auswärtige, wie *Clarus, Farinacius, Bassinus*, und *Decianus*, sondern auch deutsche Rechtsgelehrte. z. B. *Damhouder*. Siehe *Böhmer* a. a. O. S. 3.

§. 147.

In dem 17. Jahrhunderte bearbeitete man die Lehre von Verbrechen und Strafen mehr nach deutschen Grundsäzzen. Dieses geschahe anfangs blos in der Verbindung mit dem Römischen peinlichen Rechte, nachher aber noch vollständiger auch in besondern Schriften, welche theils von dem peinlichen Rechte überhaupt, theils von einzelnen Theilen desselben handelten. Den ersten Versuch machte *Math. Berlich* und diesem folgten *Peter Theodorich, Benedikt Carpzov, Georg Kayser* und *Ioh. Brunnemann* glüklich nach.

*Berlich* schrieb Conclusiones practicabiles, Arnh. 1644. F. von denen der 5. Theil hierher gehöret. *Theodorich* behandelte in einzelnen Disputationen das deutsche peinliche Recht noch vollständiger und hat sich um dasselbe verdient gemacht. *Carpzov* hat besondere Verdienste in dieser Wissenschaft. Seine Pract. nov. rer. crim. ist sehr vollständig, bestimmt und deutlich abgefasst. Doch erlangte das Werk ein weit grösseres Ansehen, als es verdient. Es leuchtet aus demselben ein blinder Religionseifer, und überhaupt Mangel an Scharfsinne. Man findet darinn noch so grosse Irrthümer, dass deren nachtheilige Folgen in den Gerichten, vermöge seines grossen Ansehens, seine Verdienste weit überwiegen. Besonders nährte er die Meinung von der allgemeinen Verbindlichkeit der Mosaischen Strafgesezze, und der Pflicht, Beleidigungen Gottes mit bürgerlichen Strafen zu ahnden, und liess sich durch seine

eingebildete Frömmigkeit zur grössten Grausamkeit verleiten. Diese Umstände erzeugten seine berühmte Hexenprocesstheorie, die so vielen Menschen das Leben kostete. Siehe *Malblank* a. a. O. §. 46.

*Kayser* und *Brunnemann* bearbeiteten zuerst in besondern Schriften den zweiten Haupttheil der Theorie, oder das Verfahren in peinlichen Sachen.

Ausser diesen Criminalisten verdienen noch beiläufig *Ant. Matthäi* und *Iust. Oldekopp* genannt zu werden. Jener hatte zwar das Römische peinliche Recht zum Gegenstande, stellte aber doch zugleich sehr gute allgemeine Grundsätze auf. Dieser suchte mit vielem Scharfsinne die Vorurtheile Carpzovs zu bestreiten. Dahin gehören seine Observation. und die Decas quaest. contra Carpz. Siehe *Böhmer* a. a. O. §. 3. u. f.

## §. 148.

Doch hatte man bisher das peinliche Recht als einen besondern für sich bestehenden Theil der Rechtswissenschaft noch nicht betrachtet und bearbeitet. Es mangelte noch immer an einem eigentlichen vollständigen Systeme dieser Wissenschaft. Allein im 18. Jahrhunderte, wo eine gesundere Philosophie und mehr Geschichte mit derselben verbunden wurde, gelangte man auch dazu. Man schrieb besondere Lehrbücher und Systeme über die ganze Wissenschaft, und widmete ihr auch besondere Vorlesungen auf Akademien. Endlich belebte zu Ende dieses Jahrhunderts das wohlthätige Licht der Philosophie, viele scharfsinnige Männer zu einem gemeinschaftlichen Eifer bei der Bildung dieser Wissenschaft,

so dass seit der Zeit eine Menge der besten Schriften darüber erschienen, die auch schon Eingang in den Cabinettern der Gesezgeber gefunden haben.

Das erste Lehrbuch haben wir *Car. Wilh. Gärtner* zu verdanken. Uebrigens zeichneten sich in diesem Zeitraume als Criminalisten besonders aus: *Georg Beyer, I. Fr. Ludovici, Chr. Thomasius, I. Heinr. v. Berger, I. Paul Kress, Diet. Herrm. Kemmerich, Aug. v. Leyser, I. R. Engau, Chr. Ferd. Harpprecht, Ferd. Aug. Hommel, I. S. Fr. Böhmer, I. I. Heil, Chr. Fr. G. Meister, I. Chr. Koch, Carl Gottfr. v. Winkler, I. Chr. Quistorp, G. S. Wiesand, I. I. L. E. Püttmann,* und *Chr. Dan. Erhard.*

§. 149.

Eine nothwendige Folge dieser Bemühungen der neuern Criminalisten war die Annahme einiger richtigern Grundsäzze. Man gründete das Strafrecht auf allgemeine Sicherheit des Staats, und beabsichtigte bei den Strafen zunächst Besserung, oder wenigstens Abschrekkung sowohl des Bestraften als auch aller andern Mitglieder der bürgerlichen Gesellschaft. Daher wurden einige Strafen als zwekwidrig ganz verworfen, und andere gemildert. Besonders erkannte man die Unzulässigkeit des Anklagsprocesses, und bestätigte das Verfahren von Amtswegen ohne Ausnahme. Unter andern überzeugte man sich, dass ausser den Strafen das Wohl und die Sicherheit des Staats zuerst und vorzüglich durch gute Po-

lizeianstalten befördert werde, und begünstigte diese mehr, als ehedem.

Das Verfahren von Amtswegen wurde besonders durch die Schriften des Carpzov und sein grosses Ansehen völlig aufgenommen. Doch ist ihm dieses weniger zum Verdienst anzurechnen, da er seiner angeführten Vourtheile wegen, und nicht mit den wahren Gründen dasselbe unterstützte. Vorher konnten auch in Chursachsen peinliche Sachen nach Willkühr des Richters oder Anklägers noch bürgerlich gemacht werden. S. *Erhard* in dem Handbuche des Chursächsischen peinlichen Rechts, §. 33.

Von der Begünstigung neuer Polizeianstalten handelt *Malblank* a. a. O. §. 48.

Dass endlich auch in der Zeit viele Misbräuche bei der Verhandlung der peinlichen Rechtssachen abgeschaft wurden, ist schon bei den Verdiensten des Werks von Schwarzenberg bemerkt worden.

## *Dritter Zeitraum.*

### *Von der gegenwärtigen Ausbildung dieser Wissenschaft.*

§. 150.

Durch die vielfältigen Bemühungen der von Schwarzenberg an bis auf gegenwärtige Zeit lebenden Philosophen und Criminalisten, und insbesondere durch die ganz neue Bearbeitung der praktischen Philosophie ist nun endlich in dieser Wissenschaft ein Licht aufgegangen, welches ihr eine ganz veränderte Gestalt, und in der That einen sehr hohen Grad der Bildung gegeben hat.

Da das peinliche Recht unter allen Theilen der Rechtswissenschaft vorzüglich tiefe philosophische Grundsäzze voraussezt, * und man diese erst neuerlich so vortheilhaft bearbeitet hat, so konnte es nicht anders kommen, als dass auch die Cultur des peinlichen Rechts bis zu dem Ende dieses Jahrhunderts sehr unvollkommen blieb. An der gegenwärtigen Vervollkommnung dieser Wissenschaft haben vorzüglich Theil: *I. Dav. Michaelis, Ioh. v. Sonnenfels, I. Graf von Soden, H. E. v. Globig, E. G. Huster, E. C. Wieland, Chr. G. Gmelin, F. E. W. Besecke, K. A. Cäsar,* I. I. L. *E. Püttmann, Chr. Dan. Erhard* und *E. H. von Dalberg.* Die Französischen, Italienischen und Englischen Criminalisten übergehen wir hier, da blos von der Geschichte dieser Wissenschaft in Deutschland die Rede ist.

§. 151.

Zuerst zeichnet sich die peinliche Rechtswissenschaft heutzutage dadurch aus, dass man die Verbrechen einzig und allein nach ihrem zwekwidrigen Einflusse auf die bürgerliche Gesellschaft beurtheilet. Daher nehmen die neuen Criminalisten keine Verbrechen gegen Gott an, weder nach unsern Religionslehren, noch nach den Mosaischen Gesezzen.

In wiefern Verbrechen wider Gott nicht gedacht werden können ist bemerkt in meiner Disp. Quatenus actiones religioni non convenientes ex principiis iuris publici universalis poenis criminalibus coërceri possint, Vitemb. 1791. Sect. I. Cap. 2.

Dass das Mosaische Recht eine allgemeine verbindliche Kraft nicht haben könne, hat man heutzutage allgemein anerkannt. *Michaelis* in dem Mosaischen Rechte Th. I. §. 1 — 9.

§. 152.

Die Sicherheitsmittel wider die wahren bürgerlichen Verbrechen werden ganz nach dem natürlichen Schuzrechte abgemessen. Da nun dieses erfordert, dass man die gelindern, oder weniger schädlichen Mittel den härtern vorziehe, und die bürgerliche Gesellschaft, vermöge der Vereinigung so vieler Kräfte, an sich schon durch mannichfaltigere und gelindere Mittel ihren Zwek erreichen kann, so lehrt man, dass ohne die möglichste Vollkommenheit der Polizei, oder der zur Verhütung der Verbrechen

dienenden Vorkehrungen und Anstalten, auf Strafübel, als die härtern Sicherheitsmittel, nicht erkannt werden dürfe, und überhaupt die natürlichen Zwangsrechte in dem Staate zu mildern wären.

Bei der Beurtheilung der bürgerlichen Strafgesezze siehet man zunächst entweder auf den Unterwerfungsvertrag, oder auf die Regeln des Schuzrechts, je nachdem man das Recht der Strafe ausser der bürgerlichen Verbindung verwirft, oder annimmt.

§. 153.

Nach diesem Grundsazze betrachtet man auch die *Androhung einer Strafe* als das äusserste Mittel zur politischen Besserung derjenigen, die, nach allen getroffenen Anstalten zur Sicherheit, doch noch geneigt seyn und Gelegenheit finden möchten, ein Verbrechen zu begehen, und wenn dessen ungeachtet eine solche Drohung nicht gefruchtet hat, und ein Strafgesez übertreten worden ist, die *Vollziehung der Strafe* als das einzige unentbehrliche Mittel, dergleichen Gesezze in Ansehn zu erhalten. Zu den Strafübeln selbst erfordert man die möglichst kleinsten, welche für fähig gehalten werden können, den angegebenen Zwek zu erreichen, und misbilliget daher alle verstümmelnde, und grausame Strafen ganz.

Die politische Besserung betrift blos äussere Handlungen ohne Rüksicht auf die moralische Denkungsart.

Nach dieser Vorstellung des Strafzwekkes kommt höchstens die Abschrekkung durch das Beispiel anderer bei der

Bestimmung einer Strafe nur unter gewissen Bedingungen als ein Nebenzwek in Betrachtung. Es handelt davon *Püttmann* in der Prolus. de poenis exemplaribus, welche in den Opusculis iuris crim. S. 257. befindlich ist, und *Schaumann* in den Ideen zu einer Criminalpsychologie, Halle 1792. S. 73. Am deutlichsten scheinet die Lehre von dem Strafzwek zu werden, wenn man den Zwek der Bestimmung einer Strafe von dem Zwekke der Vollziehung derselben unterscheidet. Das Verhältniss der Strafen zu den Verbrechen ist besonders bestimmt angegeben in dem Discours sur la legislation, à Berl. 1781.

## §. 154.

Als ein Grundsaz, nach welchem heutzutage das Verfahren in peinlichen Rechtssachen bestimmt wird, gilt endlich, dass ein jedes Beweismittel dem Angeschuldigten so wenig als möglich nachtheilig sey, und an sich schon nie in Strafe ausarte, und die Verurtheilung zwar völlige Ueberführung, aber nicht zugleich das Geständniss nöthig mache.

Ehedem erforderte man nach den Grundsäzzen des Freiherrn von Schwarzenberg zur Verurtheilung in eine Todesstrafe ausser der Ueberführung auch das Geständniss, allein izt gilt die Meinung in den Spruchcollegien ebenfalls nicht mehr.

## §. 155.

Diese angeführten Lehrsäzze sind die Grundlage von allen übrigen Meinungen, die in der peinlichen Rechtswissenschaft izt vorgetragen werden.

Auch hat *Malblank* a. a. O. S. 265. u. ff. einige neue Lehrsazze von dieser Wissenschaft gesammlet.

## Zweiter Abschnitt.

### *Von den philologischen Vorkenntnissen.*

§. 156.

Da diejenigen Gesezze, welche wir als Quellen zu dieser Wissenschaft ansehen müssen, in verschiedenen Sprachen abgefasst sind, so ist deren Kenntniss, Etymologie und Kritik bei dem Gebrauche derselben unentbehrlich.

§. 157.

Was die *lateinische Sprache* betrifft, so gehört hierher die barbarische eben sowohl als die reine.

Ueber jene ist nachzusehen:

*Henr. Spelmanni* Glossarium Archailogicum, Lond. 1687. Edit. tert. auct. et correcta. F.

*Matth. Roeveri* Specimen Observationum et Emendationum iuris ad Glossas veteres verborum iuris, additum Fragmento veteris ICti de iuris speciebus et de manumiſſionibus, quod servavit *Dositheus Magister*, Lugd. Batav. 1739. 8.

*Carl du Fresne du Cange* Glossarium ad scriptores mediae et infimae latinitatis; opera monachorum S. Benedicti, F. Paris. 1734. VI. Tom. und Basil. 1762. F.

*Carpentier* Glossarium novum ad scriptores medii aevi s. supplementum ad Cangium, Paris. 1766. F. IV. Tom.

Glossarium manuale ad scriptores med. et infimae latinitatis, Hal. 1772 — 1784. 8. VI. Tom.

Von dieser handeln:

*C. A. Duckeri* Opuscula de latinitate veterum ICtorum, Lugd. Bat. 1711 und Lips. 1773. 8.

*Barn. Brissonii* Opus de verborum quae ad ius pertinent significatione, studio *I. G. Heineccii* et *I. H. Boehmeri*, Hal. 1743. 8.

*Io. Wunderlichii*, Additamentorum Volumen, Hamb. 1778. F.

*I. C. Kirchmaieri* Opuscula VI. de latinitate Digestorum et Institut. cura *G. S. Madihn*, Hal. 1772. 8.

*R. Phil. Vicat*, Vocabularium iuris vtriusque, Lusannae, 1759. III. Tom. 8. und Neap. 1760. IV. Tom.

§. 158.

Auch ist aus der angegebenen Ursache einem Criminalisten die *griechische Sprache* zu empfehlen.

Siehe *I. F. Heynatz* in dem Progr. Beantwortung der Frage, ob es unnütz sey, einen künftigen Rechtsgelehrten zur Erlernung der griechischen Sprache auf Schulen anzuhalten. Frankf. 1782.

*Dan. Mitz*, disp. de studio linguae graecae cum iurisprudentia coniungendo, Bas. 1744.

Ueber das barbarisch Griechische ist nachzusehen:

*Io. Meuserl* Glossarium graeco-barbarum, Lugd. Bat. 1610. 1620 und 1710. 4.

*Carl du Fresne du Cange* Glossarium mediae et infimae graecitatis, Paris 1688. F.

§. 159.

Die *alte Deutsche Sprache* ist für die Wissenschaft des peinlichen Rechts zwar schon wegen der alten Sächsischen peinlichen Gesezze, beson-

ders aber auch in Ansehung der Halsgerichtsordnung Kaisers Carl des V. wichtig.

Ueber diese ist nachzusehen:

*I. G. Wachteri* Glossarium Germ. Lips. 1727. 8.

*E. G. Halthausii* Glossarium Germanicum medii aevi, Lips. 1758. F.

*Io. Ihre* Glossarium Suio-Gothicum, in quo tam hodierno usu frequentata vocabula, quam in legum patriarum tabulis, aliisque medii aevi scriptis obvia explicantur, et ex dialectis cognatis Moesogothica Anglo-Saxonica cet. Vpsal. 1769. Fol.

*I. G. Scherzii* Glossarium Germanicum medii aevi, potissimum Dialecti Suevicae, edidit, illustravit *I. I. Oberlinus.* Argent. 1782. F.

*C. Fr. Walchii* Glossarium Germanicum interpretationi Const. Crim. Carol. inserviens, Ien. 1790.

## §. 160.

Unter andern sind viele Wörter blos aus ihrem Ursprunge zu erklären, und machen daher das Studium der *Etymologie* ebenfalls nöthig.

Beispiele davon führt *Engau* in s. Element. iuris crim. an §. 7. Uebrigens ist darüber nachzusehen: *Fr. C. Fulda* Sammlung und Abstammung germanischer Wurzelwörter, Halle, 1776. 4. und *I. C. Adelung* Ueber den Ursprung, Sprache und den Bau der Wörter, besonders der Deutschen, Leipz. 1781. 8.

## §. 161.

Den Nuzzen der *Kritik* über die peinlichen Gesezze wird nicht leicht Jemand bezweifeln, da sie zur Erklärung und Anwendung derselben

sehr oft erfordert wird. Die Gesezze sind nämlich theils vorsäzlich, theils aus Versehen in den Abschriften und Abdrükken manchmal verstümmelt.

Siehe *Püttmann* in der Prol. de caeca et illiberali sine arte critica et humanioribus literis iurisprudentia, Lips. 1762. Die beste Auskunft giebt übrigens darüber *C. H. Eckhardi* Hermenevtica iuris, Ien. 1750. 8. recensuit perpetuisque notis illustravit C. F. Walch, Lips. 1779.

---

## Dritter Abtheilung.

### *Von den philosophischen Vorkenntnissen.*

§. 162.

Es giebt wohl keinen Theil der Rechtswissenschaft, auf welchen die Philosophie einen grössern Einfluss hat, als das peinliche Recht. Sowohl der theoretische, als praktische Theil derselben ist in peinlichen Rechtssachen für alle Arten der Berufsgeschäfte eines Rechtsgelehrten ganz unentbehrlich. Kein Urthelsverfasser, kein Richter und kein Sachwalter kann seinem Amte in peinlichen Fällen gehörig vorstehen, wenn er nicht zugleich in den hierher gehörigen philosophischen Kenntnissen unterrichtet ist. Sie sind in Ermangelung derselben Maschinen, die zwar von dem Triebwerke der positiven Vorschriften grösstentheils in eine regelmässige Bewegung gesezt werden, aber doch bei der Unzulänglichkeit der Gesezze und unmöglichen Bestimmtheit für alle einzelne Fälle nur gar zu oft stokken, und manchmal ihren Zwek ganz verfehlen. Nur eine lange Erfahrung ersezt bei einigen Rechtsgelehrten dieses fehlende Studium. Welche Opfer der Unschuld, und wie viele Vergehungen gegen die Gerechtigkeit sezt aber eine solche Erfahrung voraus!

§. 163.

Von den theoretischen Theilen der Philosophie ist ganz vorzüglich die *Psychologie*, so wohl die *rationale*, als die *empirische* zu empfehlen, welche, in so ferne sie nur einen Theil der Seelenerscheinungen aus der grossen Sphäre derselben zum Gegenstande hat, die *besondere* im Gegensaz der *allgemeinen*, und wenn wir jene auf die Natur der Verbrechen beziehen, die *Criminalpsychologie* genennt wird.

Diese lehrt uns das menschliche Handlungsvermögen kennen, und sezt uns allein in den Stand, über ein Verbrechen, dessen Erzeugung, und Einfluss auf die Denkungsart seines Urhebers richtig zu urtheilen. Wie oft werden wir nicht durch den widrigen Eindruk, welchen die Gestalt, die Lage, und die Fesseln des Inquisiten auf uns machen, zu einer unverantwortlichen Härte und Unempfindlichkeit verleitet, wodurch der mit dem Menschen ganz unbekannte Carpzov sich ausgezeichnet hat, da der Psycholog statt der verabscheuungswürdigsten Gesinnung, die der Schein verrieth, mitleidungswürdige Schwäche, und zu dem Verbrechen Motive entdekte, die von einer Stärke und Vortrefflichkeit der Seele zeugen!

Die Criminalpsychologie ist zur Zeit noch nicht vollständig bearbeitet. Man hat nur einige dazu gehörige Betrachtungen in einzelnen Schriften angestellt, und den Plan einer solchen Bearbeitung derselben entworfen. Siehe *I. C. G.*

*Schaumann* in s. Ideen zu einer Kriminalpsychologie, Halle, 1792. Die mittelbaren litterarischen Hülfsmittel dazu sind von dreierlei Art.

Sie haben erstlich die allgemeine Menschen- und Seelenlehre zum Gegenstande. Diese sind gesammlet von *C. C. E. Schmid* in s. empirischen Psychologie, Iena, 1791. S. 129 — 150. und *I. C. G. Schaumann* a. a. O. S. 115. Die neuesten Schriften von der Art sind:

*Iacob* in dem Grundrisse der Erfahrungsseelenlehre, Halle, 1791. und *Stewart* in s. Anfangsgründen der Philosophie über die menschliche Seele, Berl. 1794. 1. Th. aus dem Englischen übersezt von *Lange*.

Zweitens enthalten die hier zu empfehlenden Schriften auch psychologische Betrachtungen über Verbrechen und Verbrecher. Dazu gehören:

*E. F. Klein* in den Annalen der Gesezgebung und Rechtsgelehrsamkeit in den K. Preussischen Staaten.

Criminalgeschichten aus gerichtlichen Akten gezogen, 1. Th. Berl. 1792.

Beiträge zur Geschichte der Menschheit in Erzählungen aus wichtigen Gerichtsakten, 1. B. 1 und 2 Sammlung, Altenb. 1790 und 1793.

Merkwürdige Rechtsfälle, ein Beitrag zur Geschichte der Menschheit, mit einer Vorrede von *Schiller*, 4. Th. Iena, 1792. 1793 und 1794.

Criminalfälle für Rechtskundige und Psychologen, Frankf. 1794.

Mehrere dergleichen Schriften sind angeführt von *Mauchart* in s. Repertorium für empirische Psychologie und verwandte Wissenschaften, 3. Bände. Nürnb. 1792 und 1793. *Pockel* in s. Denkwürdigkeiten zur Bereicherung der Erfahrungsseelenlehre und Charakterkunde, 1. Th. 1794. und *Schaumann* a. a. O. S. 122. u. f.

Drittens giebt es noch hierher gehörige Schriften, welche die gesezlichen und richterlichen Verfügungen der bürgerlichen Gesellschaft in Beziehung auf Verbrechen und Verbrecher kennen und beurtheilen lehren. Diese sind bereits grösstentheils bei der allgemeinen Litteratur der peinlichen Rechtswissenschaft genennt worden. Insbesondere sind aber davon hier noch zu bemerken:

Von der Würde des Richteramts, oder Ideen zur Philosophie der peinlichen Gesezze. Für Iuristen in Nebenstunden zu lesen. Herausgegeben von Hofr. v. *Eckhartshausen*, München, 1788.

Ueber die Art, wie man zum Tode verurtheilte Uebelthäter, vorzüglich aber verstokte Bösewichter, in ihren lezten Stunden behandeln soll, aus psychologischen Grundsäzzen, von *ebendenselben*, München, 1787.

Versuch einer Anweisung für Richter beim Verfahren in Kriminal- und Strafsachen, wider solche, welche die Wahrheit nicht gestehen wollen, in Ländern, wo die Tortur abgeschaft worden, von *Quistorp*, Leipzig u. s. w.

Uebrigens ist davon noch nachzusehen *Schaumann* a. a. O. S. 124 — 128.

## §. 164.

Ihr Nuzzen äussert sich insbesondere zuerst bei richterlichen Geschäften. Von dem Richter hängt nicht nur zum Theil die Verfahrungsart bei der Untersuchung eines Verbrechens ab, sondern es ist ihm auch oft die Wahl des Strafübels, oder wenigstens dessen nähere Bestimmung überlassen, welches bei willkührlichen und alternativen Strafen vorkommt. Da nun aber Strafen den bösen Willen lenken und eine gesezmässige Entschliessung bewirken sollen, so

werden diese sowohl, als die Behandlungsarten bei der Untersuchung eines Verbrechens ihren Zwek nie erreichen, wenn sie nicht nach psychologischen Regeln gewählt, und abgemessen sind.

Man irrt also sehr, wenn man dergleichen Kenntnisse allein dem Gesezgeber überlassen will, und glaubt, sie als Richter entbehren zu können.

§. 165.

Zweitens leuchtet das Bedürfniss der Criminalpsychologie für Urthelsverfasser und Defensoren nicht weniger ein. Sie führt uns ebenfalls zu wichtigen Verurtheilungs- und Entschuldigungsgründen, und lehret uns den Unschuldigen von dem Schuldigen zu unterscheiden. Es sind zwar in den Gesezzen eine Menge Schärfungs- und Milderungsgründe bestimmt; allein wie unzureichend werden diese auch bei der besten Gesezgebung immer bleiben! Und auch die gesezlichen Gründe für und wider einen Angeschuldigten wird man ohne psychologische Kenntnisse nicht gehörig verstehen, und anwenden können.

Ein Urthelsverfasser und Defensor, der in der Philosophie der peinlichen Gesezgebung unerfahren ist, stehet mit sich selbst in Widerspruch, und kann höchstens mit denjenigen Handwerkern und Künstlern verglichen werden, die mathematische und mechanische Instrumente und Regeln benuzzen, ohne von den zureichenden Gründen der Wirkungen derselben unterrichtet zu seyn, und welche da-

her auch, so bald ein ungewöhnlicher Fall vorkommt, sich verlassen sehen, und nothwendig Fehler begehen. Viele Defensoren schneiden alle ihre Schuzschriften nach einem Leisten zu, der kaum in diesem oder jenem Falle der Sache zum Theil angemessen ist, und dann wehe dem Inquisiten, der, in solche ungewaschene Hände zu fallen, das Unglük hat!

## §. 166.

Mit der Psychologie ist so dann auch eben so nothwendig eine vollkommene *Logik* zu verbinden, welche bei der Entscheidung der peinlichen Fälle die Regeln an die Hand giebt, nach welchen die in der menschlichen Seele erkannten Kräfte, das Wahre von dem Falschen zu unterscheiden, zu benuzzen sind. Unsere peinlichen Gesezze enthalten nur sehr wenige und unvollkommene Bestimmungen über die historische Gewissheit und Wahrscheinlichkeit derjenigen Thatsachen, die bei einer Untersuchung entdekt werden, und auf welche doch allein die Entscheidung zu gründen ist. Wer nun nicht in den logischen Regeln von Gewissheit und Wahrscheinlichkeit hinlänglich geübt ist, wird nie im Stande seyn, ein richtiges Urtheil über Criminalakten zu fällen.

Von dem Mangel an dieser Kenntniss schreiben sich die auffallenden Gebrechen in der Lehre von dem Beweise in peinlichen Untersuchungen besonders her. So gar unter den neuern Criminalisten findet man noch Spuren davon. So zeugt z. B. die Meinung, dass mehrere nahe Anzeigen, oder mehrere verdächtige Zeugen auch völlige Gewissheit

bewirken könnten, von ganz unrichtigen Begriffen der Wahrscheinlichkeit, da sowohl diese, als jene, und wenn sie sich auch noch so sehr anhäufen, doch blos die Grade des Wahrscheinlichen vermehren, und nie zum völligen Beweise dienen können. Nur bei den Anzeigen ist dann eine Ausnahme zu machen, wenn sie Umstände betreffen, die unzertrennlich mit der That eines Verbrechens verbunden sind. Z. B. die Schwangerschaft als eine Anzeige von einem vorhergehenden Beischlafe. Weitläuftiger werde ich davon in dem Systeme selbst bei der Lehre vom Beweise handeln.

Ueber die Litteratur zu dieser Wissenschaft ist nachzusehen:

*Mich. Hissmann*, in der Anleitung zur Kenntniss der auserlesenen Litteratur in allen Theilen der Philosophie, Göttingen und Lemgo, 1778. Zu den von diesem genannten Schriften gehören aber noch besonders:

*Steinbart* in der gemeinnützigen Anleitung des Verstandes zum regelmässigen Selbstdenken 3te Aufl. Züllichau, 1793.

*Kiesewetter* in dem Grundriss einer allgemeinen Logik, Berl. 1791.

*Maass* in dem Grundrisse der Logik zum Gebrauch bei Vorlesungen, Halle, 1793.

*Maimon* in dem Versuche einer neuen Logik, Berlin, 1794.

*Iacob* in dem Grundrisse der allgemeinen Logik und kritischen Anfangsgründe der Metaphysik, 3te umgearb. Aufl. Halle, 1794. und

*I. A. H. Tittmann* in dem Grundrisse der Elementarlogik, nebst einer Einleitung in die Philosophie, Leipzig, 1794.

§. 167.

Was die praktischen Theile der Philosophie betrifft, so ist zu den Hülfskenntnissen unserer Wissenschaft die *Moral* und das *Naturrecht* zu

zählen. Dieses haben wir sogar zu den Quellen der peinlichen Rechtswissenschaft zugleich mit gerechnet. Es ist aber auch ausserdem, so wie die Moral, der Grund von den positiven Gesezzen, da wir diese als blosse Modificationen der natürlichen Gesezze nach den bürgerlichen Verhältnissen anzusehen haben. Dem Gesezgeber dienen also die natürlichen Rechte zum Maasstabe, welche Einrichtungen und Vorschriften mit Recht getroffen und gemacht werden können, ohne auf einer Seite die Mittel zum Staatszwekke zu vernachlässigen, und auf der andern Seite die bürgerliche Freiheit zu kränken. Die Rechtsgelehrten müssen aber ebenfalls von den Grundsäzzen, worauf die positiven Vorschriften gebauet sind, völlig unterrichtet seyn, da sie ausserdem diese nicht gehörig erklären, verstehen und anwenden können. Und dieses alles gilt vorzüglich auch von den positiven peinlichen Gesezzen.

§. 168.

Einen grossen Nuzzen gewähret aber auch die Moral und das Naturrecht bei der Beurtheilung der objectiven und subjectiven Grösse eines Verbrechens. Wir erkennen allein durch Hülfe dieser Wissenschaften die wahre Beschaffenheit der Handlungen, welche in den positiven Gesezzen als Verbrechen verboten sind, und lernen, welcher Grad der selbstthätigen Bestimmung dazu vorauszusezzen sey, wenn Jemand

als Urheber, oder Theilnehmer betrachtet, und behandelt werden soll. Die Erfahrung hat nur allzu auffallend gelehrt, welchen traurigen Einfluss der Mangel an einer richtigen Bearbeitung dieser Wissenschaften auf das peinliche Recht gehabt habe, und wie viel dieses in den neuern Zeiten durch die Cultur der kritischen Philosophie gewann. Daher kommt die grosse Reform und die für das Menschenwohl so wichtige Veränderung der Lehrsäzze in der peinlichen Rechtswissenschaft, der wir uns seit wenig Jahren rühmen können, und welche nur denjenigen auffällt, und verdächtig scheint, die mit der Cultur der praktischen Philosophie leider unbekannt geblieben sind.

Ein Beispiel der ehemaligen Gebrechen in der Lehre von der Zurechnung ist der Begriff von dem indirecten Vorsazze, den man sonst als eine Gattung des wahren Vorsazzes ansahe, und auch so behandelte. In wiefern aber die Schuld, und die verschiedenen Grade derselben als Zurechnungsgründe anzusehen sind, ist zur Zeit noch in keinem Lehrbuche vollständig und richtig angegeben. Auch ist es mir von jeher aufgefallen, dass die Nothwehr, und ein zufälliger Todtschlag in den gewöhnlichen Systemen in der Reihe der Verbrechen aufgestellt wird. Diese und noch viele andere Umstände sind als Spuren der noch nicht gehörig auf unsere Wissenschaft angewandeten philosophischen Grundsäzze von der Zurechnung zu betrachten. Die Litteratur zu diesen Wissenschaften ist schon bei den legalen Schriften der natürlichen peinlichen Gesezze angeführet worden.

§. 169.

Die richtige Beurtheilung der objectiven und subjectiven Grösse eines Verbrechens sezt uns wieder in den Stand, nicht nur *zwekmässige*, wozu wir in der Criminalpsychologie eine Anleitung fanden, sondern auch *gerechte* Strafen zu wählen, damit weder die Sicherheit des Staats bei allzu gelinden und unzulänglichen Strafen leide, noch durch allzu harte Behandlung der Verbrechen neue Vergehungen entstehen. Da nun, wie schon bemerkt worden ist, das Richteramt auch die Wahl und Bestimmung der Strafübel zum Theil mit betrifft, so zeigt sich hier der Gebrauch dieser Wissenschaften auch insbesondere bei richterlichen Geschäften.

§. 170.

Die Kenntniss von der subjectiven Grösse oder Moralität eines Verbrechens ist daher auch eine nothwendige Eigenschaft eines Defensors, da die Vertheidigungsgründe aus der fehlenden, oder wenigstens mangelhaften Freiheit des Willens bei der Ausführung einer Handlung auch vorzüglich hergeleitet werden müssen.

Die Zurechnung und das Strafbare eines vorgehabten und begonnenen Verbrechens ist besonders nach den Regeln von der Freiheit des Willens zu beurtheilen.

§. 171.

Diese Gründe werden hinreichend seyn, jeden, der sich der peinlichen Rechtswissen-

schaft widmen will, zu überzeugen, dass er ohne Philosophie auch bei einer vieljährigen Erfahrung zeitlebens nie ein brauchbarer Criminalist werden könne. Das positive peinliche Recht ist der kleinste Theil der peinlichen Rechtswissenschaft, und bestehet grösstentheils wieder aus Gedächtnissachen, die man auf der Akademie sich auf einmal so nicht eigen machen kann. Begriffe daher diese Wissenschaft etwas weiter nicht in sich, so würde das akademische Studium derselben sehr unbedeutend seyn.

Einen Criminalisten, der nicht zugleich Philosoph ist, übertrift oft ein Schreiber und Gerichtsfrohn, der aus der Erfahrung das Nämliche noch vollständiger lernen kann.

Ich bin bei der Empfehlung dieser philosophischen Hülfsmittel deswegen so weitläufig gewesen, weil ich weiss, wie häufig das zweckmässige Studium des peinlichen Rechts auf Universitäten in der Rücksicht vernachlässiget wird. Siehe *C. F. Hommel* in den philosophischen Gedanken über das Criminalrecht u. s. w. mit Anmerk. von *Rössig* Breslau, 1784. §. 89.

## Vierter Abschnitt.

### *Von den juristischen Vorkenntnissen.*

§. 172.

So wie überhaupt alle Theile der Rechtswissenschaft mit einander in einer gewissen Verbindung stehen, und bei deren Erlernung, wenn man sie in gehöriger Ordnung auf einander folgen lässt, immer einer dem andern die Hand bietet; so erleichtern auch noch einige der übrigen Theile davon das Studium des peinlichen Rechts.

§. 173.

Ehedem nahm man allgemein an, dass die *Mosaischen Gesezze* wenigstens zum Theil auch blos als positive Vorschriften alle Menschen ohne Unterschied verbänden. Ob nun aber gleich in den neuern Zeiten sowohl Theologen, als auch Rechtsgelehrte das Irrige dieser Vorstellung erwiesen haben, so beziehen sich doch einige Verordnungen in unsern, und insbesondere den peinlichen Gesezzen darauf, und machen die Kenntniss des Mosaischen peinlichen Rechts für einen Criminalisten sehr nöthig, da man ohne sie einige Gesezze nicht gehörig anwenden können würde.

Bei der Meinung von der allgemeinen Verbindlichkeit des Mosaischen Rechts liegt besonders eine Verwechselung der Ursache derselben zum Grunde, indem das Moralgesez, dem man sie beilegt, zwar nicht als ein willkührliches und positives, wohl aber als ein Vernunftgesez jeden verbindet. Weitläuftiger haben davon gehandelt, und mehrere Gründe angeführt:

*Hannesen* in der Disp. de non existentia legum div. posit. univers. Gött. 1754.

*Michaelis* in s. Comment. de mente et ratione legis Mosaicae usuram prohibentis, Erf. 1746. und in s. Mosaischen Rechte, Frankf. a. M. 1770 und 1775. Th. 1. §. 1 — 9. und *Glück* in seiner Erläuterung der Pandekten, Erl. 1790. Th. I. S. 152. u. ff. Was die Beziehung der Chursächsischen Gesezze auf das Mosaische Recht betrifft; so gehören hierher vorzüglich die Eheverbote wegen naher Verwandschaft. Siehe die Rescripte von den Jahren 1625. 1627. und 1704. im C. A. T. I, p. 1029. u. ff. *Püttmann* in s. Element. iuris crim. §. 21. und *Quistorp* in den Grundsäzzen des deutschen peinlichen Rechts. Th. I. §. 12.

Ueber das Mosaische peinliche Recht ist übrigens nachzusehen:

Mosaisches peinliches Recht, nebst einer Vergleichung des heutigen peinlichen Rechts mit demselben, Braunschweig und Hildesh. 1778 und 1790. 8. und

*Michaelis* in der Abhandlung von den Ehegesezzen Mosis, welche die Heirathen in die nahe Verwandschaft untersagen, Gött. 1755 und 1768. und a. a. O.

§. 174.

Das *Römische*, *Canonische* und *Deutsche Recht* ist zwar von uns schon unter die Hülfsquellen gerechnet worden, sie sind aber ausserdem als Hülfsmittel ebenfalls anzusehen, da man auch die darinne befindlichen und anwendbaren peinlichen Vorschriften nicht verstehet, wenn man übrigens in denselben ganz fremd ist.

§. 175.

Zu den iuristischen Hülfsmitteln gehören auch noch einige dergleichen Schriften, in so fern sie den Gebrauch der Quellen erleichtern. So dienen

z. B. der *Layenspiegel* von *Tengler*, die *Bambergische* und *Brandenburgische peinliche Gerichtsordnung* und die ersten *Entwürfe der Halsgerichtsordnung K. Carl des V.* zur Erklärung eben dieses peinlichen Reichsprivatgesezzes.

Siehe *Schott* in dem J. W. B. Th. I. S. 519. *Malblank* in der Geschichte der peinlichen Gerichtsordnung K. Carls des V. S. 107 und 205. und *Kress* in der Praef. zu s. Comment. in C. C. C. §. 27.

## Fünfter Abschnitt.

### *Von den medicinischen Vorkenntnissen.*

§. 176.

Die Fälle, in welchen ein Criminalist einige medicinische Kenntnisse nöthig hat, kommen häufig vor. Einige rechtliche Erörterungen betreffen z. B. die Erstgeburt, das Ausschneiden einer Geburt, die Zeichen der Jungferschaft, der Schwangerschaft, und des Lebens einer Geburt, die Abtreibung eines Kindes, die vermeintliche Ueberschwängerung, die sogenannten Hermaphroditen, das Unvermögen der Zeugung, die Grösse und Tödlichkeit der Wunden u. s. w. Wenn man nun davon gar keine Kenntnisse hat, so verstehet man nicht was der Arzt oder Wundarzt davon sagt, und kann noch weniger beurtheilen, wie jene dabei verfahren haben, was etwa dabei versehen worden, und ihrer Erklärung sonst entgegen ist, welches doch für Richter, Defensoren und Ur-

thelsverfasser oft von der grössten Wichtigkeit ist. Diese Kenntnisse werden daher unter dem Namen der *gerichtlichen Arzneikunde* als eine besondere Wissenschaft behandelt, und ihre Erlernung ist demjenigen, welcher als Criminalist überall brauchbar werden will, unentbehrlich.

Die vorzüglichsten und neuesten Schriften darüber sind:

*M. Alberti* Systema iurisprudentiae medicae, Hal. 1725 — 1747. 4.

*I. D. Metzger*, Handbuch der Staatsarzneikunde, enthaltend die medicinische Polizei-und gerichtliche Arzneiwissenschaft. Nach den neuesten Bereicherungen beider Wissenschaften entworfen, und zum Leitfaden acad. Vorlesungen bestimmt. Züllichau, 1787.

*Ebendesselben* Kurzgefasstes System der gerichtlichen Arzneiwissenschaft, Königsb. 1793. 8. welches auch von *D. I. B. Reus* lateinisch übersezt worden ist, unter dem Titel: *Metzgeri* Systema medicinae forensis, Stend. 1794.

Durch dieses neuere System nebst den Lehrsäzzen der medicinischen Polizeiwissenschaft von *E. B. G. Hebenstreit*, Leipzig, 1791. 8. ist das vorhergehende Handbuch ganz entbehrlich gemacht worden.

*Steininger*, Staatsarzneiwissenschaft oder medicinische Polizei-gerichtliche Arzneiwissenschaft, medicinische Rechtsgelahrheit, B. 1. Wien, 1793.

Andere und ältere Schriften darüber haben gesammlet:

*C. F. Daniel* in dem Entwurfe einer Bibliothek der Staatsarzneikunde, oder der gerichtlichen Arzneikunde und medicinischen Polizei von ihrem Anfange bis auf das Iahr 1784. Halle, 1784. 8. und

*C. F. Elsner* in der medicinisch gerichtlichen Bibliothek, Königsb. 1784 — 1785.

# System
des
allgemeinen
# Peinlichen Rechts
mit Anwendung
auf die
in Chursachsen geltenden Gesezze
besonders zum Gebrauche
für
## academische Vorlesungen

von

D. Christoph Carl Stübel

ausserordentlichem Professor des Sächsischen Rechts und Beisizer der Juristenfacultät zu Wittenberg.

---

## Zweiter Band.

Von den Verbrechen im Allgemeinen.

---

Leipzig,
in der Sommerschen Buchhandlung.
1795.

## *Vorerinnerung.*

Schon die Einleitung, welche ich diesem Systeme habe vorhergehen lassen, trägt von einer ganz eigenthümlichen Behandlungsart der peinlichen Rechtswissenschaft sehr deutliche Spuren. Mein Bemühen ist auch in der That darauf gerichtet, derselben diejenige Gestalt zu geben, welche sie, nach den neuern und zum Theil glüklichen Verbesserungen, und dem Grade der Cultur anderer mit ihr verbundenen Disciplinen, schon haben sollte. Denn so viele Fortschritte man auch zu Ende dieses Jahrhunderts darinne gemacht hat, so schränkte man sich doch nur auf die Berichtigung einiger Begriffe und Lehren derselben ein, und liess übrigens dem

ganzen Gebäude seine veralterte Form, die nach längst verworfenen Grundsäzzen bestimmt worden war. Daraus muste nun nothwendig ein auffallender Contrast in dem Lehrsysteme derselben entstehen, der wohl nicht leicht einem denkenden und aufmerksamen Beobachter entgehen konnte.

In wiefern dieses Urtheil gegründet sey, dürfte sich wohl aus diesem und den folgenden Bänden meines Lehrbuchs von selbst ergeben. Ich habe es gewagt, die ersten Grundsäzze dieser Wissenschaft aufzusuchen, und darauf mit möglichster Unbefangenheit alle einzelne Lehren derselben zurükzuführen. Um nun etwas Ganzes zu liefern, so war es nöthig, mich über die Dogmen der Vorzeit zu erheben, und, ohne Ansehen der Auctoritäten, nach dem Probiersteine der ächten Principien unserer Gesezgebung niederzureissen und aufzubauen. Das Bewustseyn des grossen Bedürfnisses trieb meine wenigen

Kräfte an, und die Hoffnung, dass auch ein mislungener Versuch, demungeachtet, als der erste, noch einigen Werth haben könne, flösste mir den dazu erforderlichen Muth ein. Möchte doch also das erste Unternehmen dieser Art nur einigermassen gelingen, und wenigstens eine Veranlassung werden, dass Männer, die der Sache mehr gewachsen sind, selbst eine geübtere Hand an das Werk legen! Wie sehr würde ich mich dann für mein mehrjähriges Nachdenken belohnt achten.

Doch habe ich keinesweges die Absicht, blos Philosophie der peinlichen Gesezgebung vorzutragen, sondern vielmehr für das richterliche Forum unmittelbar zu arbeiten. Dessen ungeachtet aber kann ich nicht allein bei dem wörtlichen Inhalte der Gesezze stehen bleiben.

Ein vollständiges Lehrsystem erfordert schlechterdings, dass man in den

Geist des positiven Rechts eindringe, und mit diesem die allgemeinen Grundsäzze verbinde. Ich glaube diese Erweiterung der Grenzen unseres Lehrvortrags vielleicht rechtfertigen zu können. Denn man würde sich sehr irren, wenn man alles, was ein Criminalist in den Gerichten nöthig hat, in den positiven peinlichen Gesezzen zu finden wähnte.

Es sind erstlich darinn nur selten diejenigen Begriffe angegeben, nach welchen ihre Vorschriften beurtheilt werden müssen. Der Gesezgeber hat seine Pflicht erfüllt, wenn er bestimmt, was gethan oder unterlassen werden soll. Die Gründe davon interessiren blos denjenigen, welcher die Gesezze erklären und anwenden will, da dieses ohne die Kenntniss jener nicht füglich geschehen kann.

Zweitens ist es noch weniger zu leugnen, dass eine sehr grosse Menge der Fälle, welche in den peinlichen Gerichten vor-

kommen, und entschieden werden müssen, von den positiven peinlichen Gesezzen nicht bestimmt sind, und dass also diese allein uns in dem gemeinen Leben keine hinlängliche Auskunft geben. Die vorkommenden Fälle sind unendlich verschieden, und es würde ein eben so schädliches als unausführbares Unternehmen seyn, selbige alle auf das genaueste bestimmen zu wollen, so, dass der richterlichen Willkühr gar nichts überlassen bliebe, weil dann die grössten Inconvenienzien und Widersprüche doch unvermeidlich wären. Es überlässt also auch die vollkommenste Gesezgebung viele Bestimmungen der unerlaubten Handlungen und der Strafen derselben dem Ermessen der Richter und Urthelsverfasser; Sie entscheidet blos allgemeine Fälle, und giebt dadurch eine Anleitung, wie die übrigen analogisch beurtheilt werden sollen, der willkührlichen Strafen, und ganz unentschieden gelassenen Selbstvertheidigung im Fall der soge-

nannten Nothwehr nicht zu gedenken. Daraus folgt nun aber, dass ein Lehrsystem, so wie überhaupt jeder Lehrvortrag äusserst mangelhaft werde, worinne man nicht diejenigen Grundsäzze erklärt, worauf die positiven Vorschriften gebaut sind, und die Begriffe entwikkelt, ohne welche jene wieder nicht verstanden werden können. Denn dadurch allein werden wir in den Stand gesezt, die Gesezze zu verstehen, und bei ihrer Anwendung das auszufüllen, was sie nicht bestimmen konnten. Nun scheint mir aber dieser Zwek noch weit leichter erreicht zu werden, wenn man das allgemeine peinliche Recht zunächst abhandelt, und dahinein die positiven Vorschriften verwebt; denn auf diese Art wird der ganze Vortrag zusammenhängend, und also auch fasslicher, ohne dass die positiven Bestimmungen vernachlässigt würden.

Die in diesem zweiten Bande enthaltenen Lehren sind vorzüglich so beschaf-

fen, dass wir darüber in unsern positiven Gesezzen sehr wenig Auskunft finden, da sie allgemeine Begriffe betreffen. Denn die Regeln von der Zurechnung und der Subsumtion einzelner Handlungen unter die Gesezze gehören in das Gebiet der Philosophie, und werden von dem Gesezgeber vorausgesezt. Daher machen die positiven Bestimmungen den kleinsten Theil darinne aus. Und auch das Wenige, was davon bemerkt worden, habe ich besonders deswegen angeführet, um zu zeigen, dass die allgemeinen Lehren mit den positiven übereinkommen, und dass ich wirklich für diese Welt schrieb. —

Sollte dieser Versuch nicht ganz gemisbilligt werden, so würde mich dies aufmuntern, noch ein weitläuftigeres Werk, als ein vollständiges Handbuch, zu liefern, worinn sowohl die allgemeinen Lehrsäzze noch mehr entwikkelt, als auch die positiven Bestimmungen ganz erschöpft werden sollen, damit der prakti-

sche Gebrauch dieses Systems denenjenigen erleichtert werde, welche mit der Philosophie der peinlichen Gesezgebung weniger bekannt sind.

Wittenberg, am 24. Jun. 1795.

---

# I n h a l t.

## Erstes Buch.

## Von der theoretischen peinlichen Rechtswissenschaft.

## Vierter Abschnitt.

### *Von der Zurechnung der Verbrechen.*



### Erste Abtheilung.

*Von denjenigen Handlungen, welche bei der Anwendung der peinlichen Gesezze der Zurechnung vorhergehen müssen.*

## Zwote Abtheilung.

*Von der Handlung der Zurechnung selbst.*

### Erste Unterabtheilung.

*Von dem Begriffe derselben.*



### Zwote Unterabtheilung.

*Von den Eintheilungen der Zurechnung.*

## Verbesserungen.

### Erster Band.

S. 55. Z. 12. von unten, statt verständigen Rechts, lese man Rechtsverständige.
- 130. - 1. von oben, st. Abtheilung l. Abschnitt.

### Zweiter Band.

S. 24. Z. 10. v. o. st. unmittelbaren l. unmittelbare.
- 28. - 4. v. o. st. ecquod l. ecquid.
- 77. - 15. v. u. st. oder l. und.
- 115. - 11. v. u. st. der einige l. derjenige.
- 116. - 1. v. u. st. ein l. in.
- 118. - 5. v. o. st. entsand l. entstand.
- 127. - 1. v. o. st. ereiget l. ereignet.
- 128. - 6. v. u. st. Fauctores l. Fautores.
- 155. - 4. v. o. st. Reuterbesattlung l. Reuterbestallung.
- 156. - 1. v. o. st. Mandada l. Mandate.
- 164. - 8. v. o. st. grworden l. geworden.

---

# Erstes Buch.

## *Von der theoretischen peinlichen Rechtswissenschaft.*

### Erster Theil.

### *Von der allgemeinen.*

### Erstes Hauptstükk.

### *Von der Bestimmung der Verbrechen.*

#### Erster Abschnitt.

#### *Von dem Begriffe derselben.*

§. 177.

Die in dem ersten Hauptstükke der Einleitung enthaltene Entwikkelung eines peinlichen Gesezzes legt uns den Begriff der Verbrechen selbst zugleich vor Augen. *Iede Uebertretung der beschriebenen peinlichen Gesezze ist* nämlich *ein Verbrechen.*

Der Ausdruk: *Verbrechen* kommt von dem Worte *brechen* her. Daher nennte man auch ehedem dergleichen Handlungen, Brüche. Siehe *Erhard* in s. Handbuche des

Chursächsischen peinlichen Rechts, §. 72. Anm. 1. *Schmalz* in d. natürlichen Staatsrechte, § 156. in der Anm. und *Feder* in der Vorrede zu dem Buche von *Servin* über die peinliche Gesezgebung.

Die lateinischen Worte: *Delictum* und *Crimen* sind von *Vicat* in s. Vocabular. iur. vtriusque erklärt, B. 1. S. 369. und 408.

## Erste Abtheilung.

### *Zergliederung des Begriffs nach allgemeinen Grundsäzzen.*

§ 178.

Die genauere Bestimmung derienigen Handlungen, welche zu den Verbrechen gerechnet werden müssen, ist daher sehr leicht von dem Wesen der peinlichen Gesezze abzuleiten Diese sind *erstlich eine Art der Strafgesezze*, § 15. welche wir als Vorherbekanntmachungen der, auf eine Drohung zu erfolgenden moralischen Prävention betrachten. § 13. und 14. Ihre Gegenstände sind mithin Aeusserungen des Willens, Jemanden zu verlezzen, die Strafen nach sich ziehen, und so auch die Uebertretungen derselben, alle Handlungen, welche einen solchen Willen zu erkennen geben.

§. 179.

Als eine dergleichen Handlung hat man theils eine wörtliche Erklärung, dass Jemand eine Verlezzung beabsichtige, theils auch eine schon ge-

wagte (veranstaltete, oder angefangene, oder vollendete) Verlezzung anzusehen. § 67. Diese leztere Art der Willenserklärung ist erstlich die nachtheilichste, da sie nicht nur die Ruhe vor besorglichen, sondern auch ausserdem noch die Sicherheit vor gegenwärtigen Beleidigungen unterbricht, und hernach auch die gewöhnlichste, da der Verlezzende, wenn er nicht entdekt wird, davon öfters besondere Vortheile hoffen kann, iene aber ihn gewöhnlich nur der Gefahr, bestraft zu werden, aussezt und also in dem Falle ohne eine Uebereilung nicht denkbar ist. In diesen Rüksichten kommen in den peinlichen Gesezzen dieienigen Willenserklärungen vorzüglich in Betrachtung, welche in einer schon unternommenen Verlezzung bestehen.

Es kann die wörtliche Aeusserung, Jemanden zu verlezzen, auch einen reellen Vortheil gewähren, wenn man durch Drohungen den andern wider seinen Willen zu Leistungen nöthiget. Diese Handlung gehört aber zu den stillschweigenden Willenserklärungen. Ist nämlich die Leistung schon durch Furcht erzwungen, so ist eine vollendete Verlezzung vorhanden, und denn auch weiter etwas nicht zu befürchten, als die Wiederholung der Drohung, um die Leistung nochmals zu erlangen, so wie iede Verlezzung die Wiederholung derselben wahrscheinlich erwarten lässt. Ist die Leistung aber noch nicht erfolgt, so ist die Verlezzung doch wenigstens angefangen, und ebenfalls keine wörtliche, sondern eine stillschweigende Aeusserung des Willens, solche ähnliche Vergehungen zu unternehmen. Uebrigens betrachten wir die Handlung eines Verbrechens an sich, ohne auf den freien Willen des Ur-

hebers Rüksicht zu nehmen. Diese Eigenschaft eines Verbrechens gehört in die Lehre von der Zurechnung.

§ 180.

Auch ist die Aeusserung, Jemanden verlezzen zu wollen, an sich schon eine vollendete Verlezzung, und eine besondere Art von Verbrechen, ohne auf die wirkliche Ausführung derselben Rüksicht zu nehmen, da sie das Recht auf Ruhe vor besorglichen Beleidigungen störet. § 8. Und gesezt auch der Drohende könne erweisen, dass er den ernsten Willen nicht gehabt habe, die Drohung zu erfüllen, so findet doch auch in diesem Falle das Strafrecht als eine moralische Prävention, wider die Widerholung solcher, die Ruhe vor besorglichen Beleidigungen störenden, Aeusserungen statt.

Darauf gründet sich eine neue, bisher noch nicht bemerkte, Eintheilung der Verbrechen, von der wir Gebrauch machen werden.

§ 181.

Nun ist aber nicht iede Drohung ein Gegenstand der peinlichen Gesezze. Diese sind *zweitens eine Art der öffentlichen Gesezze*, § 26. und betreffen also die Sicherstellung des allgemeinen Zwekks in der bürgerlichen Gesellschaft. Folglich muss die Uebertretung eines peinlichen Gesezzes eine solche Handlung seyn, welche auf den Staatszwekk einen unmittelbaren, oder wenigstens einen entschiedenen und bestimmten mit-

telbaren nachtheilichen Einfluss hat, nnd denselben hindert.

In dieser Hinsicht leuchtet der Unterschied zwischen einem Verbrechen und Sünde deutlich ein. Iedes Verbrechen ist zugleich Sünde, aber nicht iede Sünde zugleich ein Verbrechen. Siehe *Schmid* in dem Versuche einer Moralphilosophie, Iena 1792. § 339. b.

§. 182.

Da nun die mittelbaren Verlezzungen eines Privatrechts, §. 9. und alle innere Handlungen, als solche, in sofern sie nicht eine äussere unerlaubte Handlung wahrscheinlich machen, sie mögen auch übrigens noch so sehr mit dem Zwekke des Staats streiten, die Eigenschaften nicht haben, so können sie auch nie als ein Verbrechen betrachtet werden. So allgemein angenommen der lezte Sazz ist, so scheinen doch die Criminalisten nicht den rechten Sinn damit zu verbinden, und ihn wenigstens zu unbestimmt auszudrükken. Eine innere Handlung, *als eine solche*, ohne Beziehung auf äussere Handlungen ist kein Gegenstand der bürgerlichen Gesezze, wohl aber in soferne sie geäussert ist, eine Verlezzung wahrscheinlich macht und mithin das Recht auf Ruhe vor besorglichen Beleidigungen störet. Eine solche ist das Wollen einer äussern unerlaubten Handlung, oder die Selbstbestimmung dazu. Daher kann der blosse Wille ein Gegenstand der peinlichen Gesezze werden.

Nach diesem Unterschiede der innern Handlungen bestrafte *Dionysius*, wie *Plutarch* erzählt, ganz unrechtmassig einen gewissen *Marsyas* der nur von einem Verbrechen geträumt, und dadurch zwar gesezwidrige Gedanken verrathen konnte, aber nicht zugleich den Willen, sie auch auszuführen, geäussert hatte. Ein ähnliches Beispiel erzählt *J. F. Eisenhart* in den Grundsäzzen der deutschen Rechte in Sprüchwörtern, Helmstädt 1759. S. 397. und mit Anmerkungen erläutert von *E. L. A. Eisenhart*, Leipzig 1792. S. 242.

Besonders wendete man ehedem diesen Saz bei der Lehre von der Kezzerei nicht gehörig an.

Uebrigens ist noch darüber nachzusehen: *Glück* in der Erläuterung der Pandecten Th. 1. § 6.

§ 183.

Es unterscheiden sich *drittens* die peinlichen Gesezze von den polizeimässigen Gesezzen noch dadurch, *dass in denselben allein die Erhaltung oder die Sicherheit der natürlichen Zwangsrechte, sowohl einzelner Bürger, als des ganzen Staats beabsichtiget wird.* § 15. Daraus folgt, dass zu den Verbrechen nur die Verlezzung solcher Rechte, keineswegs aber die Störung einer auf Mehrung der Vollkommenheit abzwekkenden Einrichtung, wie solche § 17 — 23. beschrieben worden sind, gezählt werden könne.

§ 184.

Diese sind und bleiben Polizeivergehungen, wenn auch die gesezgebende Gewalt die zur Mehrung der Vollkommenheit zustehenden natürlichen Nichtzwangsrechte zu Zwangsrechten erho-

ben hat, da dann die in Zwangsrechte verwandelten Nichtzwangsrechte doch ebenfalls wider die Mehrung der Vollkommenheit betreffen. § 10. N. a).

§ 185.

Endlich zeichnen sich die peinlichen Gesezze auch *viertens* in soferne vor allen übrigen positiven Gesezzen aus, *dass sie blos wider unmittelbare Verlezzungen gerichtet sind.* § 9. und 10. Die mittelbaren Verlezzungen Einzelner sowohl, als der ganzen Gesellschaft, welche die Folge eines, an sich wirklich, oder wenigstens dem äussern Scheine nach, erlaubten Vertrags sind; müssen daher ebenfalls von den Handlungen der Verbrechen ausgenommen werden.

Man schränkt zwar gewöhnlich die Verbrechen auf Verlezzungen der natürlichen Zwangsrechte ein, allein der, zur Bestimmtheit des Begriffs derselben unentbehrliche, Unterschied zwischen unmittelbaren und mittelbaren Verlezzungen dieser Rechte ist zur Zeit noch nicht benuzt worden. *Kleinschrod* bemerkt in seiner scharfsinnigen Abhandlung von Verbrechen das Unbestimmte eines Begriffs sehr wohl, nimmt aber blos dazu seine Zuflucht, dass keine Regel ohne Ausnahme sei. S. Systematische Entwikkelung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts, Th. 1. §. 5. und 6. Unmittelbare Verlezzungen der natürlichen Zwangsrechte sind ohne Ausnahme Verbrechen.

§ 186.

Wird durch eine mittelbare Verlezzung das Recht eines Einzelnen gestöret, so ist sie in dieser Rüksicht ein Gegenstand der Privatgesezze.

§. 167.

Unterbricht sie die Sicherheit eines Collegialrechts, so ist sie, als eine solche, zwar ein Gegenstand der öffentlichen Gesezze; giebt uns aber doch in der Regel kein Recht zur Strafe, und qualificirt sich noch weit weniger zu einem Gegenstande der peinlichen Gesezze.

§. 168.

Jede mittelbare Verlezzung ist, wenn sie die Forderung einer Genugthuung zulassen soll, entweder eine *vorsäzliche* oder *verschuldete* Betrügerei, da der Verlezzende entweder gleich im Anfange die Absicht hatte, uns unter dem Scheine eines rechtmässigen Vertrags etwas zu entziehen, oder wenigstens nachher seine Pflichten, die ihm nach dem Vertrage oblagen, vernachlässigte, und dadurch in der Folge ausser Stand gesezt wurde, uns zu befriedigen. Z. B. ein durch Leichtsinn in Banquerut gerathener Schuldener. Sie sezt also iedesmal ein getäuschtes Zutrauen voraus. Ohne Irrthum des Verlezten lässt sich keine mittelbare Verlezzung denken.

§. 189.

Die künftige Sicherheit des Verlezten hängt folglich auch allein von einer grössern Vorsicht und davon ab, dass er den Verlezzenden eines fernern Zutrauens nicht würdiget. Sobald er keinen neuen Vertrag mit ihm eingehet, so ist er vor der Wiederholung dieser Art von Verlez-

zungen völlig gesichert. Es stehet ihm daher auch wegen derselben blos das Zwangsrecht auf Entschädigung zu. Alle andere Arten des Schuzrechts, und insbesondere die gewaltsame Prävention und eine Strafe sind in dem Falle nicht nothwendig, und also ungerecht.

§. 190.

Da nun der Gesezgeber bei der Wahl der bürgerlichen Sicherheitsmittel die Grenzen des natürlichen Schuzrechts beobachten (§ 75. und 76.) und also die möglichst kleinste Gewalt und das möglichst kleinste Uebel, wodurch der bürgerlichen Gesellschaft die Sicherheit gewähret wird, anwenden muss, so würden Strafgesezze in der Hinsicht unzulässig seyn. Auch der Staat hat wegen derselben blos ein Zwangsrecht auf Entschädigung.

Wollte man einwenden, dass Strafen hier doch wenigstens zur Abschrekkung für andere dienen würden, die vielleicht eben so wenig treu und gewissenhaft handeln, und in Ermangelung der Wissenschaft von ihrer Gesinnung den Staat mittelst eines Vertrags täuschen und verlezzen könnten, so beziehe ich mich auf die Lehre von dem Strafzwekke, in welcher gezeigt wird, dass wegen der Abschrekkung anderer nie eine Strafe geschärft, und noch weit weniger durch dieselbe allein begründet werden könne.

Doch bleiben dem Staate noch andere Mittel zur Sicherheit vor mittelbaren Verlezzungen übrig. Ausserdem, dass diejenigen, welche die Regierung führen, die möglichste Vorsicht beobachten, pflegen sie durch Caution und die Güter derjenigen, mit welchen sie sich wegen Staats-

angelegenheiten in Verträge einlassen, sich zu sichern. Z. B. die Einnehmer der öffentlichen Gelder und andere öffentliche Beamte, die dem Staate, durch die Veruntreuung des ihnen übertragenen Geschäfts, etwas entziehen können.

§ 191.

Hierzu kommt noch, dass mittelbare Verlezzungen schon an sich auch ausserdem nicht so gefährlich sind, als die unmittelbaren, und dass auch aus diesem Grunde zwischen ienen und diesen bei der Wahl der Sicherheitsmittel ein Unterschied zu machen ist. Man kann mit der gehörigen Vorsicht auch der ersten mittelbaren Verlezzung ausweichen, und ihren Folgen wenigstens leichter vorbeugen.

§. 192.

Dergleichen Vergehungen können also nie zu den Gegenständen der peinlichen Gesezze gezählet, und als solche behandelt werden. Sie sind vielmehr blos polizeiwidrige Handlungen, und als solche in einer andern Rüksicht mit Strafen zu ahnden. Wer sich nämlich eines Betrugs schuldig macht, der verlezt die zur Bildung der Bürger im Staate erforderliche Wahrhaftigkeit und Treue, für deren Erhaltung und Mehrung die Polizeigesezgebung Sorge tragen muss. §. 21. und 22.

§. 193.

Ob nun gleich durch Unterlassung eines neuen Geschäfts mit einem Betrüger die Wieder-

holung seiner Verlezzung völlig verhindert, und in der Rüksicht keine Strafe gerechtfertigt werden kann; so ist doch die Wiederholung des Versuches, Jemanden zu betrügen, zu befürchten, wodurch eben sowohl die Wahrhaftigkeit und Treue im Staate verlezt wird, als wenn die Absicht wirklich ausgeführt worden ist. Und auf die Art ist das Strafrecht wegen der mittelbaren Verlezzungen für die Polizeigesezgebung begründet.

Dieses lässt sich auf Betrügereien sowohl gegen Einzelne, als auch gegen den ganzen Staat anwenden. Daher sind auch iene, in wieferne dieser Gegenstand der Polizeigesezze dadurch leidet, Polizeivergehungen.

§. 194.

Nehmen wir nun diese einzelnen Bestimmungen der Handlungen, worauf die Verbrechen eigentlich einzuschränken sind, zusammen, so ist ein *bürgerliches Verbrechen, die unter Androhung einer Strafe in den Gesezzen verbotene Aeusserung des Willens, ein natürliches Zwangsrecht unmittelbar zu verlezzen.*

So sehr dieser Begriff vielleicht auffällt, so ist er doch aus den vorhergehenden Paragr. leicht zu verstehen, und in der Natur der Sache gegründet. Denn wir strafen keineswegs eine verbotene Handlung deswegen, weil sie geschehen ist, sondern weil wir ihre Wiederholung zu befürchten haben, und betrachten sie also bei der Bestrafung allein als eine Drohung. Daher muss

ein Verbrechen auch aus diesem Gesichtspunkte definiret werden. Schon die Erfahrung lehret diesen Saz. So lange nicht erwiesen ist, dass der Urheber eines Verbrechens frei dabei gehandelt habe, lassen selbst die ungebildetsten Criminalisten keine Strafanwendung zu, ob sie vielleicht gleich den wahren Grund nicht wissen. Dieser bestehet aber eben darinne, dass, wenn ein Verbrecher nicht frei handelte, die Verlezzung seine wahre Gesinnung nicht äussert, und also auch nicht als eine Drohung angesehen werden kann. Der Begriff ist übrigens sehr brauchbar. Wir lernen daraus, wie man wörtliche Drohungen, und unvollendete Verlezzungen (delicta attentata und inchoata) zu betrachten habe.

Es ist in dem Begriffe eines Verbrechens die Erwähnung eines Strafgesezzes nur in soferne nöthig, als von einem bürgerlichen Verbrechen die Rede ist. Ich leugne dadurch nicht, dass eine solche Verlezzung ohne das Daseyn ein es solchen Gesezzes nicht bestraft werden könne. Allein dann kommen die natürlichen Strafgesezze in Anwendung, und es ist die Handlung eigentlich kein bürgerliches Verbrechen.

Vergl. *E. C. Wieland* in dem Geiste der peinlichen Gesezze, Leipz. 1783. Th. 1. §. 214. u. f. und *G. A. Kleinschrod* a. a. O. Th. 1. §. 12.

## Zweite Abtheilung.

*Zergliederung des Begriffs nach den Chursächsischen Gesezzen.*

### §. 195.

Da man nun aber auch uneigentliche peinliche Gesezze hat, §. 28. deren Bestimmung von der Grösse der auf irgend eine Vergehung gesezten Strafe abhängt, so ist bei dem Begriffe eines Verbrechens darauf ebenfals noch Rüksicht zu nehmen. Die Uebertretungen derselben sind von den schon beschriebenen eigentlichen Verbrechen eben so verschieden, als iene Gesezze von den eigentlichen peinlichen Gesezzen, und wir können sie daher auch *uneigentliche Verbrechen* nennen. Zu denselben gehören also überhaupt alle Polizeivergehungen, die vermöge der Landesgesezze mit einer harten Strafe nach Art der eigentlichen Verbrechen, und besonders von demienigen, der die peinliche Gerichtsbarkeit ausübt, zugleich geahndet werden sollen. Uebrigens aber lassen sich auch alle übrige Eigenschaften eines Verbrechens, so wie dasselbe §. 194. bestimmt worden, auf dieselben anwenden.

### §. 196.

Die positiven Vorschriften darüber sind in den Chursächsischen Gesezzen beinahe ganz willkührlich, so, dass sich keine bestimmte Regel

ausfindig machen lässt, nach welcher eine Polizeivergehung in Ansehung ihrer Behandlungsart den eigentlichen Verbrechen gleich geachtet wird. Zu Folge der ehemaligen Grundsäzze hat man besonders solche Polizeivergehungen als peinliche Fälle behandelt, die sich auf die Religion beziehen, oder wenigstens den Mosaischen Strafgesezzen zuwider sind. Das ist gewiss das Hauptmerkmal, an welchem die uneigentlichen Verbrechen zu erkennen sind. Z. B. Gotteslästerung, Meineid, Kezzerei, Zauberei, Wucher und alle fleischliche Vergehungen. Doch gehören auch noch andere Polizeivergehungen zu den uneigentlichen Verbrechen, die auf die Bevölkerung des Staats, den Unterhalt der Bürger, und die sittliche und physische Bildung derselben einen schädlichen Einfluss haben.

Die völlige Aufzählung und Classification der uneigentlichen Verbrechen behalten wir uns bis zu dem 2ten Theile dieses Buchs vor.

Uebrigens stimmen die Gesezze darinne völlig überein, dass innere Handlungen, mit den bemerkten Einschränkungen, §. 182. nie zu den Verbrechen gezählt werden können. Vergl. L. 18. D. de poenis, *Matthaei* in s. Comment. de criminibus, Prol. §. 6. *Quistorp* in den Grundsäzzen des deutschen peinl. Rechts, §. 33. und *Eisenhart* a. a. O. S. 242.

## Zweiter Abschnitt.

### *Von der obiectiven Grösse der Verbrechen.*

§. 197.

Die Grösse eines Verbrechens bezieht sich überhaupt auf die Gefahr, welche daraus für den Staat entstehet. Diese äussert sich nach verschiedenen Graden, wenn man ein Verbrechen sowohl an sich selbst, ohne alle Beziehung auf seinen Urheber, als auch mit besonderer Rüksicht auf denselben, und als die Handlung eines bestimmten Menschen betrachtet. Daher haben wir zuerst von der obiectiven Grösse oder blossen Illegalität, und dann von der subiectiven Grösse oder Immoralität der Verbrechen zu handeln. Beide Untersuchungen gehören zu den wichtigsten Lehren in dieser Wissenschaft, indem darauf der Maasstab des zu bestimmenden Verhältnisses zwischen Verbrechen und Strafen gegründet werden muss.

Gewöhnlich unterscheidet man bei der obiectiven Grösse der Verbrechen einen wirklichen Schaden, der daraus entstehet, und die blosse mit denselben verbundene Gefahr, allein, da ich die Verbrechen in Ansehung des Strafrechts von der Seite einer Drohung vorstelle, §. 194. so kann hier nur von der Gefahr die Rede seyn. Und wenn man mich recht verstehet, so wird man auch dabei etwas Widersprechendes nicht finden. Es kann allerdings auch auf den durch eine solche Aeusserung gegenwärtig schon bewirkten Schaden gesehen werden, allein nur nicht in den peinlichen Gesczzen, welche die Sicherheit durch Strafen be-

fördern, da diese einen schon vorhandenen Verlust nie wieder ersezzen, und in der Rüksicht nicht gerechtfertiget werden können. Wir betrachten sie daher blos als eine Art der Prävention, und beziehen sie auf gedrohte und zu befürchtende Verlezzungen.

Von dem Verhältnisse der Strafen zu den Verbrechen wird gehandelt in dem zweiten Abschnitte des folgenden zweiten Hauptstüks.

## Erste Abtheilung.

### *Von der obiectiven Grösse der Verbrechen nach allgemeinen Grundsäzzen.*

§. 198.

Das Obiect der Verbrechen ist alles dasienige, was nach den eigentlichen, oder uneigentlichen peinlichen Gesezzen schlechterdings geschehen sollte, und doch nicht geschahe; oder der Mangel der Uebereinstimmung einer Handlung mit den genannten Gesezzen, welche Eigenschaft der Verbrechen auch mit dem Worte Illegalität bezeichnet wird. Es sind also die Verbrechen, obiectiv betrachtet, eben so verschieden, als die peinlichen Gesezze.

§. 199.

Die Verschiedenheit der Gesezze ist im allgemeinen durch die darinne eingeschärften mehr oder weniger wichtigen Pflichten erkennbar, deren Wichtigkeit sich nach der Anzahl und Unver-

lezlichkeit der Rechte, welchen sie entsprechen, richtet.

§. 200.

Die Heiligkeit eines Rechts wird wieder durch die davon abhängenden Grade der Vollkommenheit bestimmt, wobei es endlich auf die Unentbehrlichkeit und Unersezlichkeit eines solchen Rechts ankommt.

§. 201.

Die allgemeinen Regeln sind auf die peinlichen Gesezze ganz anwendbar, da diese nur solche Pflichten sanctioniren, welche nach dem vorgesezten Staatszwekke den Bürgern obliegen.

§. 202.

Dieser Zwek ist in der Vervollkommnung des Menschengeschlechts gesezt worden. §. 3. Je unvermeidlicher, ie unersezlicher, ie heftiger und in ie grösserm Umfange diese nun theils durch die Art der gesezwidrigen Willenserklärung, theils aber auch durch dieienige Handlung gestört wird, worauf der geäusserte Wille eines Menschen gerichtet ist; desto grösser ist die Gefahr für den Staat, und ein desto grösseres Verbrechen die Aeusserung, obiectiv betrachtet.

Vergl. Gmelin in den Grundsäzzen der Gesezgebung über Verbrechen und Strafen, Tübingen 1785. §. 13. und 20. Ganz anders beurtheilte man leider ehedem die obie-

ctive Grösse eines Verbrechens, indem man vorzüglich darauf, ob zugleich eine Religionspflicht, oder ein Mosaisches Strafgesez verlezt werde, Rüksicht nahm, und vermöge einer vermeintlichen Statthalterschaft Gottes, dessen Stelle bei Bestrafung der Sünden vertreten zu können und zu müssen, sich einbildete. Daher Carpzovs Hexenprozess, daher die grausame Behandlung der sogenannten Kezzer, daher viele andere Gräuel des gerichtlichen Verfahrens in peinlichen Fällen!

## Erste Unterabtheilung.

### *Von der verschiedenen Grösse der Verbrechen in Ansehung der Art sich zu äussern.*

---

§. 203.

Der Wille, ein Zwangsrecht zu verlezzen, wird entweder stillschweigend, oder ausdrüklich zu erkennen gegeben. §. 179. Da nun jene Art der Aeusserung ausser der darinne liegenden Drohung einer ähnlichen unerlaubten Handlung, zugleich eine gegenwärtige Verlezzung, mit in sich begreift, iene aber die Eigenschaften nicht hat, so sind beide sehr verschieden. Dieser Unterschied kommt aber nur in Betrachtung, in wieferne wir iede Drohung auch als eine besondere schon vollendete Verlezzung ansehen, ohne auf die Absicht des Drohenden, selbige zu erfüllen, oder nicht, Rüksicht zu nehmen, §. 180. und in soferne also auch die Wiederholung einer solchen verschiedenen Verlezzung zu befürchten ist.

Denn in der Hinsicht erregt eine stillschweigende Drohung eine grössere Gefahr, nämlich einer ähnlichen doppelten Verlezzung, als eine ausdrükliche, welche blosse Worte wiedererwarten lässt. Betrachten wir aber diese verschiedene Art der Aeusserung blos in Beziehung einer andern deswegen zu befürchtenden wirklichen Verlezzung, so vermehrt die stillschweigende Aeusserung das Gefährliche der Drohung gar nicht, da es ganz einerlei ist, ob mir Jemand seinen Willen, mich zu verlezzen, durch Worte oder Handlungen erklärt.

## Zweite Unterabtheilung.

*Von der verschiedenen Grösse der Verbrechen in Ansehung der Handlungen, auf welche der geäusserte Wille gerichtet ist.*

---

§. 204.

Diese Handlungen sind nach dem §. 202. bestimmten Maasstabe auf folgende Art zu classificiren:

A) Die Entziehung eines Theils der Vollkommenheit.

B) Die Hinderung der Mehrung derselben.

C) Die Verlezzung der Collegialrechte des ganzen Staats. In Ansehung

a) der Maiestätsrechte und

b) der weniger wichtigen Collegialrechte.

D) Die Verlezzung der Rechte einzelner Staatsmitglieder. In Ansehung

a) einer Gemeinheit in dem Staate,

b) mehrerer einzelner Bürger, und

c) einer einzigen Person.

aa) die Verlezzung, welche schwer abgewendet werden kann.

aaa) die Verlezzung, als nothwendige Folge einer Handlung.

bbb) die unmittelbare Verlezzung.

ccc) die hinterlistige und gewaltsame Verlezzung.

bb) die Verlezzung, welche leicht zu verhindern ist.

aaa) die Verlezzung, als zufällige Folge einer Handlung.

aaaa) die Verlezzung, welche wahrscheinlicher ist, als ein anderer Erfolg des Unternehmens.

bbbb) die Verlezzung, welche eben so wahrscheinlich ist, als ein anderer Erfolg des Unternehmens.

cccc) die Verlezzung, welche weniger wahrscheinlich ist, als ein anderer Erfolg des Unternehmens.

aaaaa) die Verlezzung, welche als wahrscheinliche Folge die Willkühr ausschliesst.

bbbbb) die Verlezzung, welche als wahrscheinliche Folge noch willkührlich ist.

Die Wahrscheinlichkeit ist grösser oder kleiner, ie nachdem die zufällige Verlezzung oft und gewöhnlich, oder nur selten entstehet.

bbb) die mittelbare Verlezzung.

ccc) die Verlezzung, welche ohne besondere List und Gewalt unternommen wird.

cc) die Verlezzung eines unveräusserlichen Rechts.

aaa) die Verlezzung des Lebens.

bbb) die Verlezzung der ganzen Freiheit.

dd) die Verlezzung eines veräusserlichen Rechts.

aaa) die Verlezzung der Ehre.

bbb) die Verlezzung des Eigenthums.

ee) die Verlezzung eines Rechts, worauf sich mehrere Rechte gründen.

aaa) die Verlezzung des Lebens.

bbb) die Verlezzung der Gesundheit.

ccc) die Verlezzung der Freiheit.

ddd) die Verlezzung der Ehre.

ff) die Verlezzung eines Rechts, von dem andere nicht abhängen, z. B. die Verlezzung des Eigenthums der Sachen.

gg) die Verlezzung, welche gar nicht wieder gut gemacht werden kann.

hh) die Verlezzung, welche nur sehr schwer vergütet werden kann.

ii) die Verlezzung, welche leicht zu ersezzen ist.

kk) die Verlezzung eines Rechts in einem grossen Grade.

ll) die Verlezzung eines Rechts in einem kleinen Grade.

mm) die Verlezzung, mit der mehrere andere concurriren.

nn) die Verlezzung, die mit keiner andern verbunden ist.

§. 205.

Ueber das Verhältniss dieser verschiedenen Verlezzungen, und die daraus entstehende Verschiedenheit der Verbrechen geben nun nachstehende Regeln eine vollkommene Auskunft:

A) Die Uebertretungen der eigentlichen peinlichen Gesezze sind grössere Verbrechen, als die Verlezzungen der uneigentlichen peinlichen Gesezze, weil iene auf Erhaltung, und diese auf Mehrung der Vollkommenheit abzwekken, und iene dieser überhaupt vorgehet.

§. 206.

B) Die Verlezzungen der Collegialrechte sind grössere Verbrechen, als die Verlezzungen der

Rechte einzelner Staatsmitglieder, da durch iene die Vollkommenheit aller, und durch diese nur die Vollkommenheit einzelner Bürger leidet.

§. 207.

C) Aus dem nämlichen Grunde wird ein grösseres Verbrechen begangen, wenn man entweder das Recht, zum Staatszwekke vereiniget zu seyn, oder das Recht, die Mittel zu diesem Zwekke frei zu wählen, welches die beiden Hauptrechte der Maiestät sind, in ihrem ganzen Umfange störet, als wenn man nur ein einzelnes Collegialrecht des Staats kränket. Z. B. das Verbrechen der beleidigten Maiestät, oder der Hochverrath und die Entwendung eines Theils des Staatsvermögens.

Von diesen beiden递 Haupttheilen der Maiestät oder Souveränitat handelt *Eberhard*, in der Abhandlung über Staatsverfassungen und ihre Verbesserung, 1. Heft. Berlin 1793. S. 40. u. ff.

§. 208.

D) So ist auch ein grösseres Verbrechen vorhanden, wenn eine ganze Gemeinheit oder wenigstens mehrere Einzelne verlezt werden, als wenn die Verlezzung nur einen einzigen Bürger betrift.

§. 209.

E) Betrachtet man eine einzelne Verlezzung, so ist sie ein grösseres Verbrechen, wenn deren

Abwendung bei ihrem Anfange mit vielen Schwierigkeiten verbunden, oder wohl gar sogleich unmöglich ist, als wenn derselben auch bei ihrer Entstehung noch vorgebeugt werden kann. Daher hat man bei denienigen Handlungen, die in Verbrechen ausarten, zu unterscheiden, ob das Verbrechen eine nothwendige, oder eine zufällige Wirkung ist, und in diesem Falle ferner, ob die Verlezzung zu den mittelbaren oder unmittelbren gehöret, und ob die Mittel, welche zur Ausführung der That angewendet werden, leicht oder schwer zu verhindern sind.

§. 210.

a) Die Verlezzung, die eine nothwendige Folge der Handlung ist, muss daher für ein grösseres Verbrechen angesehen werden, als wenn iene nur zufällig entstehet.

Darinne liegt die Ursache, warum Mordthaten, die von einer schlechterdings tödtlichen Wunde herrühren, mehr bestraft werden, als andere, welche durch zufällig tödtliche Wunden, oder die Wegsezzung eines Kindes bewirkt worden sind.

§. 211.

aa) Je nachdem nun eine Verlezzung, als zufällige Folge einer Handlung, mehr oder weniger wahrscheinlich ist, als ein anderer Erfolg, desto grösser ist das Verbrechen dieser Art.

Daher sind auch in peinlichen Fällen die Grade der Schuld, welche hier berührt werden, in Betrachtung zu ziehen.

§. 212.

bb) Eine Verlezzung, die, als zufällige Folge einer Handlung, alle Willkühr aufhebt, ist ein grösseres Verbrechen, als dieienige, welche bis zu ihrem Dasein noch eine willkührliche blieb.

Diese beiden Paragraphen, werden in den beiden folgenden Abschnitten deutlicher werden.

§. 213.

b) Unmittelbare Verlezzungen sind grössere Verbrechen, als mittelbare, da ienen nicht so leicht vorgebeugt werden kann, als diesen.

§. 214.

c) Verbrechen, zu deren Ausführung eine besondere Hinterlist oder Gewalt angewendet wird, sind grössere, als dieienigen, welche auf eine weniger gefährliche Art unternommen werden.

Daher halt man Giftmischung und Meuchelmord für grössere Verbrechen, als andere Todtschläge, und einen gewaltsamen Diebstahl für ein grösseres Verbrechen, als einen heimlichen.

§. 215.

F) Die Verlezzung eines unveräusserlichen Rechts ist ein grösseres Verbrechen, als die Ver-

lezzung eines veräusserlichen. Z. B. Leben oder Freiheit und Eigenthum der Sachen.

§. 216.

G) Je mehrere Rechte sich auf ein anderes Recht gründen, ein desto grösseres Verbrechen ist die Störung des leztern Rechts. Daher ist

a) die Beraubung des Lebens ein grösseres Verbrechen, als alle andere unmittelbare Verlezzungen einer Person;
b) die Verlezzung der Gesundheit dieser unmittelbar an die Seite zu stellen;
c) die Entziehung der Freiheit in die dritte Classe zu sezzen; und
d) die Kränkung der Ehre noch ein grösseres Verbrechen, als
e) die Störung des Eigenthums einer Sache,

da die vorhergehenden Verlezzungen iedesmal andere mit in sich begreifen, diese lezte aber für sich allein besteht.

§. 217.

H) Eine Verlezzung, die ganz und gar unersezlich ist, wird in der Hinsicht ein grösseres Verbrechen als alle andere. Z. B. Leben und Jungferschaft.

§. 218.

I) Eine Verlezzung, die nur schwer, und binnen langer Zeit erst ersezt werden kann, ist

ein grösseres Verbrechen, als dieienige, welche leicht und bald wieder gut zu machen ist, z. B. die Verlezzung der Gesundheit und die Entwendung einer Summe Geld.

§. 219.

K) Auch treffen wir verschiedene Grade der einzelnen Verlezzungen an, ohne auf irgend einen andern der angeführten Umstände Rüksicht zu nehmen, da z. B. Jemand mehr oder weniger verwundet, oder verstümmelt, ihm die Freiheit gänzlich und auf immer, oder nur zum Theil und auf eine Zeit lang entzogen, Schande oder Ehrlosigkeit bewirkt, und viel oder wenig von dem Eigenthume eines andern entwendet werden kann.

Es versteht sich von selbst, dass diese Verschiedenheit bei einigen Verlezzungen, z. B. bei der Beraubung des Lebens nicht statt hat.

§. 220.

L) Gewöhnlich finden wir bei der Handlung eines Verbrechens mehrere solche, die obiective Grösse derselben vermehrende, Umstände. Je mehrere dergleichen gravirende Gründe nun in einem Verbrechen zusammen kommen, desto grösser wird dasselbe.

§. 221.

So wichtig aber auch diese Untersuchung ist, so hat man doch dabei theils einen falschen Weg

eingeschlagen, theils selbige für unausführbar gehalten, und ganz unterlassen.

S. *Corn. van Bynkershoek*, Obs. III. 10. Lubrica est definitio, ecquod crimen sit habendum pro atrociori; quis enim arbiter id dixerit? nec ita leges loquuntur.

§. 222.

Gewöhnlich leitet man die Grösse eines Verbrechens von der Grösse der Strafe ab, und übersiehet, dass die Bestimmung der Strafen die Entscheidung der obiectiven Grösse schon voraussezze, da man diese allein deswegen zu erforschen hat, um iene zwekmässig zu wählen, und dass die Strafen nicht allein nach der obiectiven Grösse der Verbrechen, sondern auch zugleich nach der Immoralität derselben, z. B. nach der Grösse des Reizes und der Veranlassung dazu bestimmt werden, und also von der Grösse einer Strafe auf die obiective Grösse der Schluss nicht allein gemacht werden könne.

Vergl. *Püttmann* in s. Elem. iuris crim. §. 30.

§. 223.

Auch hat man neuerlich bei der Erörterung der obiectiven Grösse eines Verbrechens allein darauf Rüksicht nehmen zu müssen geglaubt, ob eine Handlung schon nach der Natur eines Staats und dem allgemeinen Staatsrechte, oder erst allein nach willkührlichen positiven Verordnungen als ein Verbrechen anzusehen sey, und

hat iene ohne Ausnahme für grössere als diese erklärt; allein es giebt gar kein wahres Verbrechen, dessen Gesezwidrigkeit nicht schon in der Natur des Staats gegründet sey. Eine positive Vorschrift, welche auch andere Handlungen zu einem Verbrechen machte, wäre ein Eingriff in die bürgerliche Freiheit. Und verstehet man unter der zweiten Gattung der Verbrechen etwa die Vergehungen wider uneigentliche peinliche Gesezze, so ist auch dann obige Regel ungegründet, da die Uebertretung dieser ein grösseres Verbrechen werden kann, als die Verlezzung der eigentlichen peinlichen Gesezze. Z. B. Wucher oder ein vorsäzlicher Banquerut und eine wörtliche Iniurie.

Vergl. *Geisleri animadversionum ex iure universo depromptarum spicilegium primum*, Witt. 1787. Obs. I. de notione et praecipuo criminum et delictorum discrimine.

## Zweite Abtheilung.

### *Von der obiectiven Grösse der Verbrechen nach den Chursächsischen Gesezzen.*

---

§. 224.

Diese geben über die obiective Grösse der Verbrechen keine hinlängliche Auskunft. Nach dem neuerlich angenommenen Gerichtsgebrauche

werden dieienigen Verbrechen für die grösten gehalten, welche die öffentliche Ruhe und Sicherheit gewaltsam und unmittelbar stören.

Da diese Untersuchung vorzüglich für den Gesezgeber wichtig ist, und die der richterlichen Bestimmung überlassenen willkührlichen und alternativen Strafen allein bei geringfügigen Verbrechen vorkommen, so gereicht dieser Mangel unserer Gesezgebung auch nicht zum Vorwurfe.

§. 225.

In den Fällen aber, wo das Verfahren bei einer peinlichen Untersuchung nach der Grösse der Verbrechen verschieden ist, und der Richter wenigstens in der Rüksicht dieselbe zu beurtheilen hat, verweisen uns die Gesezze auf die Art und Grösse der bevorstehenden Strafe.

Siehe *Apel* in der Disput. de discrimine inter delicta atrocia et levia rite statuendo, Lips. 1791. Sect. 1. §. 1.

Das Ausschreiben von dem 12. Nov. 1550. unter dem Titel: Was zu Ober- Nieder- oder Erbgerichten gehöret, in C. A. T. 1. p. 31. und 32. und die Landesordn. von dem Jahr 1555. in C. A. T. 1. p. 48. und das Generale vom Verfahren in Untersuchungssachen, vom 30. April 1783. §. 1. und 13.

§. 226.

Ob nun gleich die positiven Gesezze überhaupt die obiective Grösse der Verbrechen nicht festsezzen, so lassen sich doch die meisten der darüber angegebenen Regeln aus den einzelnen Strafbestimmungen, welche nach derselben ab-

gemessen sind, ableiten. Dazu gehören besonders alle dieienigen, bei welchen die leichtere oder schwerere Abwendung einer Verlezzung §. 209—212. die Grösse des aus einem Verbrechen entstehenden Schadens oder der damit verbundenen Gefahr §. 199. — 208. und die Wichtigkeit und Mehrheit der dadurch verlezten Rechte §. 215. in Anwendung kommt.

Der Saz wird sich in dem 2ten Theile dieses Buchs bestätigen. Hier Beispiele davon anzuführen, würde zu weitläuftig seyn. Ueber einige ist iedoch Quistorp in den Grunds. des deutschen peinl. Rechts §. 68. nachzusehen.

§. 227.

Nur dann vermissen wir in den positiven Gesezzen die Anwendung der Regeln über die obiective Grösse der Verbrechen, wenn einer der sonst angenommenen irrigen Maasstäbe der Verbrechen eine Beziehung hat. Z. B. die Strafbestimmungen der Gotteslästerung, der Kezzerei, der Blutschande und des Ehebruchs.

Siehe die Anmerk. zu dem 203. §.

## Dritter Abschnitt.

### *Von der subiectiven Grösse der Verbrechen.*

§. 228.

Diese Untersuchung ist mit der vorhergehenden unmittelbar zu verbinden. Beide sind nicht nur für uns gleich wichtig, §. 197. sondern es gründet sich auch diese zum Theil auf iene. §. 310. Wir betrachten in diesem Abschnitte die Verbrechen als Handlungen eines bestimmten Menschen, und beurtheilen ihre verschiedene Grösse nach der dabei zu erkennen gegebenen Gesinnung desselben. Je nachdem nun diese mehr oder weniger für den Staat fürchten lässt, desto grösser ist ein Verbrechen subiectiv betrachtet.

§. 229.

Es ist zwar gegründet, dass wir nie die Gesinnung des andern, und also eben so wenig die eines Verbrechers vollkommen beurtheilen können, dessen ungeachtet aber gehet man offenbar zu weit, wenn man in der peinlichen Rechtswissenschaft allein auf Illegalität der menschlichen Handlungen Rüksicht nehmen will. Wir können doch wenigstens mit hoher Wahrscheinlichkeit von den Aeusserungen bei dem Unternehmen und der Ausführung eines Verbrechens so weit auf die Gesinnung des Thäters schliessen,

als nöthig ist, um zu entscheiden, ob sie mehr oder weniger für den Staat gefährlich sey. So wie nun nach den Lehrsäzzen von dem natürlichen Schuzrechte, und insbesondere von der Prävention eine erregte wahrscheinliche Furcht, verlezt zu werden, zur gewaltsamen Vertheidigung uns berechtiget, so muss es auch in der bürgerlichen Gesellschaft dem Richter erlaubt seyn, nach der, wenigstens wahrscheinlich erkannten, Gesinnung eines Verbrechers besondere Maasregeln der Sicherheit mit ihm zu nehmen. Fände dieses nicht statt, so könnte man bei Bestrafung der Verbrechen auch zwischen Vorsaz, Schuld und Zufall weiter keinen Unterschied machen.

Dieser Saz scheint geleugnet zu werden in der Staatswissenschaftlichen juristischen Literatur von dem Monate Mai 1794. S. 155. Die Meinung des *Beccaria* hierüber hat umständlich widerlegt *J. B. Müller* in der Abhandl. über den Maasstab der Verbrechen und Strafen, Jena 1789.

§. 230.

Auf der andern Seite haben aber die Criminalisten sich wieder zu viel angemaast, und die Grenzen zwischen der *innern eigentlichen* und *äussern bürgerlichen uneigentlichen Immoralität* überschritten. Man vermischt ohnstreitig das Gericht der reinen Vernunft, das göttliche Gericht und das Gericht des Gewissens mit dem äussern Gerichte, und wird dadurch sehr inconsequent. Daher schreiben sich die verschiede-

nen, grösteniheils aber unrichtigen Urtheile über Schuld und Strafwürdigkeit, und Schärfung und Milderung der Strafen.

Man vergl. *Schmid* in dem Versuche einer Moralphilosophie, Jena 1792. §. 377.

§. 231.

Jemehr und ie allgemeiner die Criminalisten bei der Bestimmung der Immoralität der Verbrechen mir scheinen geirrt zu haben, und ie wichtiger dieselbe ist, mit desto grösserer Schüchternheit habe ich mich der Bearbeitung dieser Lehre genähert. Es sey mir daher erlaubt, mich bei derselben etwas weitläuftiger zu erklären, als nach gegenwärtigem Plane des Systems sonst geschiehet, damit man mich nicht missverstehe. Ich halte es in dieser Rüksicht auch für nöthig, die vorzüglichsten Eigenschaften der innern eigentlichen Immoralität der menschlichen Handlungen vorher kürzlich zu bemerken, ehe wir von der äussern hieher gehörigen Immoralität selbst handeln.

## Erste Abtheilung.

### *Von der innern eigentlichen Immoralität.*

§. 232.

Kommt eine Handlung mit dem Sittengesez nicht überein, so hat man zu unterscheiden, ob

sie durch dasselbe bestimmt werden konnte, und daher von einem Mangel an Wirksamkeit des sittlichen Princips, und mithin auch an Achtung gegen das Gesez herrührte, oder nicht. In diesem Falle ist sie eine blos illegale, in ienem aber zugleich eine unmoralische Handlung. Die innere eigentliche Immoralität ist also der Widerspruch einer Handlung mit der vorhandenen sittlichen Gesinnung, oder der Mangel an Achtung gegen das Sittengesez.

Vergl. Kants Crit. d. Pr. V. S. 144. und *Reinholds* Abhandl., Beitrag zur genauern Bestimmung der Grundbegriffe der Moral und des Naturrechts in dem deutschen Merkur 1792. St. 6.

§. 233.

Der Maasstab ihrer verschiedenen Grösse bestehet in dem Verhältnisse der dabei mangelnden Vernunftthätigkeit zu der möglichen. Es wird also dieselbe nach den Graden der moralischen nothwendigen und natürlich möglichen Thätigkeit der Vernunft, und der dennoch wirklich bewiesenen Unthätigkeit ebenderselben abgemessen. Die daraus entspringenden bösen oder guten Folgen haben auf diese gar keinen Einfluss. Es kann eine an sich gesezmässige Handlung immoralisch seyn, wenn ihre Triebfedern gesezwidrig sind, und sie also nur zufällig mit dem Gesezze übereinstimmt, da in dem Falle wenigstens ein vermeintliches Gesez verlezt wird.

Siehe *Kant* in der Metaphysik der Sitten. S. 13. 14. und *Schmid* a. a. O. bes. §. 340. — 380.

§. 234.

Die Grade dieser moralischen Unthätigkeit lassen sich nun aber nicht anders richtig bestimmen, als wenn man alle Schwierigkeiten und Hindernisse, welche der Vernunft zuwider waren, und die Umstände, welche im Gegentheil ihr den Sieg erleichtern konnten, gegen einander abwiegt, und alsdann die moralische Stärke der Vernunft mit der bestimmten Grösse der Schwierigkeiten vergleicht, die sie zu besiegen hatte, indem sie durch etwas anders nicht unterstüzt, und iene hinweggeräumet werden konnten. Allein kein Mensch ist im Stande, diese Schäzzung in irgend einem Individuum mit Gewissheit vorzunehmen, da es theils überhaupt unmöglich ist, die moralische Kraft, und mithin die Grösse der Moralität oder Immoralität an sich, unangegesehen der sinnlichen Hindernisse, kennen zu lernen und zu beurtheilen, theils bei einzelnen Handlungen, wegen der allgemeinen Verstellung, der Ungewissheit in der Angabe der Triebfedern, die oft sogar ohne Bewustseyn des Handelnden wirken, und der andern zufällig eintretenden Collissionen nie mit Gewissheit und Vollständigkeit geschehen kann.

§. 235.

Gesezt aber auch der peinliche Richter wäre im Stande, die innere eigentliche Moralität voll-

kommen zu beurtheilen, so hätte er doch kein Recht dazu. Die peinlichen Gesezze zwekken allein auf Sicherheit unserer Zwangsrechte ab. Derienige also, welcher nach denselben sprechen, oder sie anwenden soll, hat blos auf solche Eigenschaften der Bürger zu sehen, welche diese Sicherheit betreffen. In dem peinlichen Gerichte kann daher auch die Gesinnung eines Verbrechers nur in Rüksicht ihrer erkennbaren Gefährlichkeit für die Sicherheit beurtheilt werden. Ob und in wiefern ausserdem die Handlung eines Verbrechers moralisch gut oder böse sey, das liegt ganz ausser der Sphäre des peinlichen Richters, da auch ein ganz unmoralischer Mensch ein guter und tugendhafter Bürger seyn kann, in soferne er seine Maximen und Handlungen nicht auf das Vernunftgesez beziehet, sondern allein durch positive Gründe, durch sinnliche Furcht oder Hoffnung zur Erfüllung der bürgerlichen Gesezze und Pflichten bestimmt wird.

Man hat nämlich natürliche oder philosophische, bürgerliche und christliche Tugend wohl von einander zu unterscheiden. Siehe *Schmid* a. a. O. §. 338.

## Zweite Abtheilung.

*Von der äussern bürgerlichen uneigentlichen Immoralität der Verbrechen.*

---

### Erste Unterabtheilung.

*Von der subiectiven Grösse der Verbrechen nach allgemeinen Grundsäzzen.*

---

§. 236.

Das Subiect eines Verbrechens ist ein Mensch, der sich selbst zur Aeusserung eines dem allgemeinen Zwek widersprechenden Willens bestimmte, um die Forderung der Sinnlichkeit seiner Privatzwekke (des eigennüzzigen Triebes) zu befriedigen. Nemo mentitur, nemo frustra peccat! Jeder wird durch ein besonderes Interesse zu gesezwidrigen Handlungen verleitet. Da der Zwek des Staats mit dem Vernunftgesezze übereinkommt, so würde man den Begriff eines vernünftigen Wesens aufheben, und etwas ganz Widersprechendes annehmen, wenn man behauptete, ein Verbrechen werde allein in der Absicht begangen, um die bürgerlichen Gesezze, oder den allgemeinen Zwek zu verlezzen, ohne eine andere Hauptabsicht dabei zu haben. Es erfordert ferner der subiective Begriff eines Verbrechens nicht schlechterdings, dass der Urheber

desselben ein Bürger des Staats sey, wo er es unternahm, da es auch Verbrechen nach natürlichen Gesezzen giebt. §. 66. u. ff.

Vergl. *Schmid* a. a. O. S. 485. und in dem Grundrisse der Moralphilosophie §. 91. und *Stelzer* in s. Grundsazzen des peinlichen Rechts, Erfurt 1790. Th. 1. Kap. 2. §. 10. — 20. und Kap. 5. §. 4. Einer andern Meinung über die vorsäzlichen Verbrechen ist *Kleinschrod* zugethan, in der systematischen Entwikkelung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts, Th. 1. §. 23. und 24.

§. 237.

Das Verhältniss der Gesinnung des, zu einem Verbrechen verleiteten, Menschen zu dem übertretenen peinlichen Gesezze begründet die äussere bürgerliche Immoralität der Verbrechen. Diese bestehet daher auch in dem Widerspruche der bei einem Verbrechen von dem Urheber desselben verrathenen Gesinnung mit dem wissentlich übertretenen peinlichen Gesezze.

Aeussere, bürgerliche Immoralität überhaupt, ohne Rüksicht auf Verbrechen, ist der Widerspruch der verrathenen Gesinnung eines Menschen mit dem Staatszwekke.

§. 238.

Der Widerspruch ist grösser oder kleiner, und die Immoralität wird entweder vermehrt oder verringert, ie nachdem er der Sicherheit der in den peinlichen Gesezzen zu schüzzenden Rechte mehr oder weniger gefährlich wird. Da

wir nun das Wesentliche eines Verbrechens in der Aeusserung des Willens, ein Recht zu stören, sezzen, so ist auch die berührte Gefährlichkeit der Gesinnung eines Verbrechers allein in der Wahrscheinlichkeit oder Gewissheit der Erfüllung seiner Drohung zunächst zu suchen. *Der Maasstab der äussern bürgerlichen Immoralität der Verbrechen ist also das Verhältniss des geäusserten gesezwidrigen Willens zur Erfüllung desselben in Beziehung auf die Gesinnung des Verbrechers.*

§. 239.

Die Erfüllung des geäusserten gesezwidrigen Willens wird in eben dem Grade wahrscheinlich, in welchem die Gesinnung eines Menschen Mangel an Achtung gegen die bürgerlichen Gesezze, und hier insbesondere gegen die peinlichen Gesezze verräth. Denn von der Grösse des innern Werths, den wir einer Sache beilegen, hängt die Grösse unserer Aufmerksamkeit auf sie ab, so wie auch die Entscheidung, ob wir sie im Widerspruche mit unsern Neigungen diesen vorziehen oder nachsezzen würden.

Einige ähnliche Ideen von der Immoralität der Verbrechen haben geäussert: *C. F. Hommel* in der Schrift: Alexander von Joch, über Belohnungen und Strafen nach türkischen Gesezzen, 2. Ausg. Baireuth und Leipzig 1772. *Mendelssohn* über das physische und sittliche Gute in der Berliner Monatschrift vom Monate Oktober 1784. *J. L.*

*Eckardt*, Principia iuris naturalis de actionum moralitate ad ius criminale adplicata, Jenae 1788. und *J. B. Müller*, über den Maasstab der Verbrechen und Strafen, Jena 1789.

§. 240.

Dieser Mangel an Achtung gegen die bürgerlichen Gesezze ist erkennbar aus:

A) *der Art, wie sich Jemand zu Befriedigung der Forderung der Sinnlichkeit (des eigennüzzigen Triebes) und zur Aeusserung eines gesezwidrigen Willens bestimmt;* §. 236.

B) *der Verschiedenheit der dabei beabsichtigten sinnlichen Privatzwekke, oder Triebfedern;* §. 236. und

C) *der Art und dem Grade der Erfüllung des Entschlusses,, oder der Ausführung des Verbrechens.*

A) *Von der Immoralität der Verbrechen, in wieferne sie aus der Bestimmungsart erhellet.*

§. 241.

Was die Bestimmung des Willens zu einem Verbrechen betrift, so ist die Immoralität wieder aus einem dreifachen Gesichtspunkte zu beurtheilen. Sie ist grösser oder kleiner:

a) *ie nachdem ein Gesez mit mehr oder weniger Freiheit übertreten wurde;*

b) *ie nachdem die verlezte Verbindlichkeit grösser oder kleiner war;* und

c) *ie nachdem das Gesez leicht oder schwer erfüllt, und das Verbrechen vermieden werden konnte.*

a) Von der Immoralität der Verbrechen nach der Grösse der dabei gebrauchten Freiheit.

§. 242.

Die Selbstbestimmung eines Menschen zur Befriedigung der Forderung eines sinnlichen Privatzwekkes und Nichtbefriedigung der Forderung des Staatszwekkes, welche wir bei dem Subiecte eines Verbrechens voraussezzen, §. 236. lässt sich, in soferne wir sie als *gesezwidrig*, und als einen Grund der äussern Immoralität betrachten, ohne das Bewustseyn der Handlung in ihrem ganzen gesezwidrigen Umfange nicht denken. Denn daraus entstehet dann wieder die Vorstellung von den einander entgegengesezten veranlassenden Gründen, als den zwei möglichen Handlungsweisen und eine Ueberlegung dieser Gründe. Da nun diese Vorstellung und die darauf folgende Ueberlegung dieienigen Ereignisse sind, welche der Handlung des freien Willens vorhergehen müssen, und in der dann zu bewirkenden Selbstbestimmung die freie Willenshandlung selbst besteht; so schliesst die Subiectivität und Immoralität eines Verbrechens Willkühr und moralische Freiheit des Willens schlechterdings zugleich mit in sich.

Wir sezzen also hier die Möglichkeit der Freiheit so wie überhaupt für unsittliche, also auch für die den bürgerlichen Gesezzen zuwiderlaufenden Handlungen voraus, und nehmen die Meinung hierüber, welche *Schmid* in s. Versuche der Moralphilosophie vertheidigt, nicht an. Auffallend ungegründet sind davon die Grundsäzze in der Schrift: Alexander von Joch, über Belohnungen und Strafen nach türkischen Gesezzen, von *C. F. Hommel.* Man vergl. *Reinhold* in den Briefen über die Kantische Philosophie, 2. Band, 8. Br. S. 262.

§. 243.

Die moralische Freiheit bei unerlaubten Handlungen ist das Vermögen, sich zur wirklichen Befriedigung oder Nichtbefriedigung der Forderung des eigennüzzigen Triebes selbst zu bestimmen. In soferne nun der eigennüzzige Trieb der in den peinlichen Gesezzen beabsichtigten Sicherheit widerspricht, ist dieser Begriff der Freiheit bei der Handlung eines Verbrechens ganz anwendbar.

Wir haben hier die Begriffe von unwillkührlichen, willkührlichen und freien Handlungen, so wie auch von der moralischen, bürgerlichen und politischen Freiheit genau zu unterscheiden. Es ist aber hier blos von der *Freiheit bei Verbrechen* die Rede; denn sonst würde es eine nur einseitige Betrachtung der Freiheit seyn, indem sie weder allein in einer Unabhängigkeit von der Nöthigung des eigennüzzigen, noch des uneigennüzzigen Triebes gesezt werden kann, sondern vielmehr in dem Vermögen einer Person bestehet, sich selbst zur Befriedigung oder Nichtbefriedigung eines Begehrens entweder nach dem Sittengesezze oder gegen dasselbe zu bestimmen. Daher

sowohl der *reine* Wille, der sich zur Befriedigung oder Nichtbefriedigung eines Begehrens nach dem Gesezze bestimmt, als der *unreine* Wille, der sich gegen dasselbe bestimmt, die beiden gleichmöglichen Handlungsweisen des *freien* Willens sind, und die absolute Freiheit dem Willen in soferne zukommt, in wieferne er in beiden Eigenschaften handeln kann. M. s. *Reinholds Briefe über die Kant. Ph. B.* 2. *Br.* 8. Siehe *Feder* in der Untersuchung über den menschlichen Willen, B. 1. Abschn. 1. Kap. 1, §. 6. B. 5. Hauptst. 4. §. 66. 67. *Schmid* a. a. O. §. 249. und 250. und *Leon. Creutzer* in den sceptischen Betrachtungen über die Freiheit des Willens, Giessen 1793. nebst der Widerlegung derselben von *F. C. Forberg*, unter dem Titel: über die Gründe und Gesezze der freien Handlungen, Jen. 1795.

§. 244.

So wie nun die moralische Freiheit überhaupt ohne Selbstbestimmung für und gegen das praktische Vernunftgesez nicht denkbar ist, und diese wieder die Ankündigung der Forderung des eigennüzzigen und uneigennüzzigen Triebes in dem Bewustseyn nöthig macht; so sezt auch die moralische Freiheit bei den Verbrechen voraus, dass der Urheber derselben sich derjenigen Handlung, worinn ein Verbrechen bestehet, in ihrem ganzen gesezwidrigen Umfange völlig bewusst war, alle veranlassende Gründe für und wider die That hinlänglich überlegt, und nach denselben sich selbst bestimmt hatte.

§. 245.

Ehe nun aber gezeigt werden kann, in wie-

ferne durch die Grösse der Freiheit, mit welcher ein Verbrechen begangen wird, die Immoralität desselben zunehme, ist

aa) das zur Freiheit erforderliche *Bewustseyn der Handlung*

bb) die *Ueberlegung derselben*, und

cc) die *Selbstbestimmung dazu* noch genauer zu zergliedern.

aa) Von der Immoralität der Verbrechen in Ansehung des zur Freiheit erforderlichen Bewustseyns der Handlung des Verbrechens.

§. 246.

Dieses Bewustsein macht die *Kenntniss*

aaa) *der Handlung an sich selbst*,

bbb) *des durch sie übertretenen peinlichen Gesezzes* und

ccc) *ihrer Beziehung auf einander* unentbehrlich.

aaa) Von der zur Freiheit nöthigen Kenntniss der Handlung an sich selbst.

§. 247.

Unter der Handlung des Verbrechens, an sich selbst betrachtet, verstehen wir hier die gesezwidrige Veränderung, welche mit der Anwendung einer gewissen Kraft entweder unmittelbar oder mittelbar verbunden ist. Es giebt nämlich unmittelbare und mittelbare Wirkungen

unserer Kräfte, da die Veränderungen entweder schon zu der Zeit entstehen, als die Kraft noch in Anwendung ist, oder dann erst eintreten, wenn die Kraft schon aufgehört hat, thätig zu seyn. Von beiden muss der Freihandelnde die gehörige Wissenschaft haben.

Die unmittelbaren Wirkungen sind verschieden, ie nachdem sie entweder an sich selbst, oder nach dem Obiecte betrachtet werden. Jene sind oft bekannt, aber diese nicht. Z. B. Wenn Jemand den Vater todtschlägt, da er diesen für einen fremden Menschen, den er morden wollte, ansahe.

§. 248.

Die mittelbar eintretenden Veränderungen werden Folgen genannt. Diese können eben so wohl das Verbrechen in sich begreifen, als die unmittelbaren, und sind daher auch ein wichtiger Gegenstand unserer Betrachtung. Sie sind entweder mit der Handlung unzertrennlich verbunden, oder ihr Daseyn hängt von andern zufälligen Dingen ab; sie sind daher in *nothwendige* und *zufällige* einzutheilen. Leztere sezzen wieder entweder die Selbstthätigkeit eines freien, von dem Urheber der Handlung verschiedenen Wesens voraus, oder sie gründen sich auf gewisse Umstände der Zeit und des Orts, die der ganzen Handlung eine veränderte Gestalt und der Kraft, von welcher sie dargestellt wurde, eine neue Art der Wirksamkeit geben.

§. 249.

Ist die zweite mitwirkende Kraft selbstthätig, und einer zwanglosen Aeusserung fähig, so kommt es endlich noch darauf an, ob der Urheber der Handlung zugleich das freie Wesen in eine Lage versezte, wo dessen Thätigkeit gewissermaasen beschränkt und so geleitet wurde, dass es gar nicht, oder wenigstens nicht leicht anders handeln konnte, oder ob es, ohne in iene Lage versezt worden zu seyn, zu einer gewissen Mitwirkung sich bestimmte, die eben so leicht und wohl gar noch leichter unterlassen werden konnte. Nur in ienem Falle gehöret die Wirkung als eine Folge, noch in den Wirkungskreis des Handelnden, da sie in diesem Falle ihren Grund nicht in diesem, sondern allein in der freien Bestimmung eines Andern hat.

Man sehe E. C. *Wieland* in dem Geiste der peinlichen Gesetze, Leipz. 1783. Th. 1. §. 74 — 94.

Die Bemerkung, in wieferne die Mitwirkung eines andern freien Wesens für keine Folge der Handlung zu achten sey, ist wichtig. Sie hat eine besondere Anwendung bei der Entscheidung der Frage: ob Jemand des Beispiels wegen gestraft werden könne.

§. 250.

Wenn nun die Folgen nach ihrer verschiedenen Art gesezwidrig sind, und entweder für sich allein ein Verbrechen ausmachen, oder nur die Gesezwidrigkeit der unmittelbaren Wirkungen einer Handlung vermehren, und das darinne

enthaltene Verbrechen vergrössern, so wächst die Freiheit des Verbrechers in eben dem Grade, als seine Kenntniss davon vollkommen ist.

bbb) Von der zur Freiheit nöthigen Kenntniss des übertretenen peinlichen Gesezzes.

§. 251.

Die vollkommene Wissenschaft von der That an sich selbst war bei der Freiheit, selbige zu unternehmen, in wiefern sie als Handlung des gesezwidrigen Willens betrachtet wurde, nothwendig vorauszusezzen, da sich daraus die entgegengesezten veranlassenden Gründe ergeben, und durch sie die zwei möglichen Handlungsweisen uns dargestellt werden. Eine andere eben so wichtige Quelle der Bestimmungsgründe ist die Kenntniss von dem durch die Handlung übertretenen peinlichen Gesezze.

§. 252.

Diese Kenntniss ist bei der freien Handlung eines Verbrechens mehr oder weniger unentbehrlich, ie nachdem die peinlichen Gesezze die vorzüglichsten, und ohne sie vielleicht weniger bekannten Beweggründe der Unterlassung enthalten, oder nicht.

§. 253.

Eine solche Eigenschaft der peinlichen Gesezze trift man bei denienigen positiven an, wel-

che nicht zugleich ein natürliches bestätigen. Von der Art sind aber allein die uneigentlichen peinlichen, als eigentliche polizeimässige Gesezze. Die eigentlichen peinlichen Gesezze sind stets auch zugleich natürliche und schärfen diese nur, mit der nöthigen Qualification in Ansehung der neuen bürgerlichen Verhältnisse, mehr ein. §. 66. und ff. bes. §. 75. Ihr Inhalt ist also schon durch die natürlichen peinlichen Gesezze bekannt. Die polizeimässigen Gesezze beziehen sich aber auf besondere, öfters unbekannte, Verhältnisse und Umstände eines Staats und dessen Verfassung, und die aus denselben entlehnten Gründe einer Pflicht sind noch weniger immer bekannt und einleuchtend. Bei solchen Polizeivorschriften hat man wieder einen Unterschied zu machen, ob sie selten, oder gewöhnlich vorkommen, und in ienem Falle also noch weniger vorausgesezt werden können.

§. 254.

Doch ist es nicht hinreichend, wenn ein Verbrecher blos von dem Daseyn des peinlichen Gesezzes Wissenschaft hatte, welches er übertrat. Da die positiven Beweggründe solcher Vorschriften in Strafübeln bestehen, so wird auch in gewisser Rüksicht die genaue Kenntniss derselben erfordert. Denn eben so wie die Vorherbekanntmachung der Gewaltart bei der Prävention nach dem natürlichen Schuzrechte nicht

nothwendig ist, so kann auch in der bürgerlichen Gesellschaft ein Delinquent mit einer Strafe belegt werden, die er nicht vorher gekannt hatte, oder die vorher gar nicht bekannt gemacht worden. Nur wenn man die Vollziehung einer Strafe politisch betrachtet, vermisst man die Kenntniss derselben bei der Freiheit des Delinquenten, da vielleicht die Wissenschaft von dem bestimmten Strafübel zur Abschrekkung hinreichend gewesen wäre, und die Vollziehung ebenderselben überflüssig seyn kann.

Vergl. *Wieland* in dem Geiste der peinlichen Gesezze, Th. 1. §. 214. u. f. und *Kleinschrod* a. a. O. §. 15. 16. und 49.

ccc) Von der zur Freiheit nöthigen Kenntniss der Beziehung des Gesezzes auf die Handlung.

§. 255.

Es kann leicht der Fall eintreten, dass Jemand sowohl die Handlung eines Verbrechens an sich, als auch das peinliche Gesez, welches selbige verbietet, als für sich bestehende Dinge völlig kennt, und von beiden deutliche Vorstellungen hat, dessen ungeachtet aber sie nicht gehörig vergleicht, und untersucht, ob und in wieferne sie in Verbindung stehen, und mithin auch iene nicht unter dieses, oder wohl unter gar kein peinliches Gesez, oder in beiden Fällen

wenigstens nicht richtig subsumiret, da er zu ieder Vergleichung und einem richtigen Urtheile überhaupt unfähig ist, oder die Subsumtion eine analogische Folgerung erfordert, die mehr oder weniger schwer seyn und, auch von einem gebildeten Bürger, verfehlt werden kann. §. 79.

§. 256.

Man hat bei der freien Handlung eines Verbrechens daher auch noch darauf zu sehen, ob der Delinquent die vollkommene Kenntniss von dem Verhältnisse des übertretenen peinlichen Gesezzes zu der Handlung hatte und wusste, dass, und in wieferne diese in ienem zugleich mit ausgedrükt und bestimmt sey. Denn mangelt diese Wissenschaft, so werden die vorher bemerkten Kenntnisse ganz unnüz.

bb) Von der Immoralität der Verbrechen in Ansehung der zu einer freien Handlung erforderlichen Ueberlegung derselben.

§. 257.

Die zweite Handlung, welche dem eigentlichen Acte des freien Willens vorhergehen muss, ist die Ueberlegung der dargestellten entgegengesezten veranlassenden Gründe. §. 242. Oft wird diese durch äussere Umstände verhindert, so dass ein unwillkührliches Begehren in eine äussere Handlung übergehet, ohne über die Ge-

sezwidrigkeit desselben reflectirt zu haben. In diesem Falle aber handelt kein illegaler Wille.

§. 258.

Daher erfordert die freie Handlung eines Verbrechens, dass der Delinquent mit der vollkommenen Kenntniss der Handlung an sich, des verlezten peinlichen Gesezzes, und ihrer Beziehung zu einander noch die Untersuchung des Verhältnisses verbinde, in welchem seine bürgerliche Bestimmung mit dem bei dem Verbrechen beabsichtigten Zwekke, und dieser wieder mit den natürlichen und positiven Folgen der Handlung stehe.

Vergl. Kleinschrod a. a. O. S. 79.

§. 259.

Ausserdem sezt auch die Natur eines peinlichen Gesezzes diese Untersuchung schon voraus, so, dass die Anwendung desselben ohne sie nicht völlig statt findet. Denn die Strafgesezze sollen überhaupt die Anwendung eines gesezwidrigen Willens dadurch bewirken, dass die nach selbigen zu erfolgenden sinnlichen Uebel, die von der Ausführung jenes Willens zu hoffenden sinnlichen Vortheile überwiegen, §. 14. und 15. Und diese Absicht kann ohne eine solche Ueberlegung nicht erreicht werden.

§. 260.

Jemehr also derienige, welcher zu einem Verbrechen geneigt ist, vor der Unternehmung desselben, die vorliegenden Gründe, sowohl für die That, in Ansehung der Befriedigung der Sinnlichkeit, als auch wider selbige, in Ansehung der natürlichen zwekwidrigen Folgen und der gedroheten positiven Strafübel, vergleichet und abwieget, desto vollkommener ist dann die Freiheit der Willenshandlung als gesezwidriger Handlung.

cc) Von der Immoralität der Verbrechen in Ansehung der Selbstbestimmung dazu, und *von dem Vorsazze im Allgemeinen.*

§. 261.

Nach diesen Ereignissen, welche das Wollen voraussezt, kommt es noch besonders auf die Willkühr, oder das Vermögen an, sich für eine der beiden dargestellten Handlungsweisen selbst zu bestimmen. Die Anwendung dieser Fähigkeit ist der eigentliche Act des freien Willens.

§. 262.

Die Bestimmung zu einem Verbrechen begreift also ohne Ausnahme das völlige Bewustseyn der Gesezwidrigkeit, und überhaupt vollkommene Freiheit in sich. Ohne diese ist kein Verbrechen denkbar. Der Delinquent muss die

Absicht gehabt haben, das Verbrechen, für dessen Urheber er angesehen wird, zu begehen, §. 243. Diese Absicht ist auch schon in den peinlichen Fällen *Vorsaz* (*Dolus*) zu nennen. Man verstehet also darunter *den Begriff der gesezwidrigen Wirkung einer Handlung, in soferne er den Delinquenten zur Hervorbringung derselben bestimmt.*

Wenn ich hier bei der Subiectivität eines Verbrechens die gesezwidrige Absicht voraussezze, so widerspreche ich dadurch der Behauptung in dem 236. §. nicht, da diese Absicht doch immer nur eine Nebenabsicht bleibt. In wieferne die gesezwidrige Absicht oder der Vorsaz zu einem Verbrechen schlechterdings erforderlich sey, ist theils schon aus dem Begriffe desselben zu erklären, theils aber auch in dem folgenden Abschnitte von der Zurechnung noch mehr ausgeführet.

§. 263.

In dieser Wissenschaft haben wir aber nicht nur auf die innere, sondern auch auf die äussere Freiheit zu sehen. In Ansehung beider lassen sich einige Unterschiede der Selbstbestimmung zu einem Verbrechen ausfindig machen.

§. 264.

Die innere freie Willenshandlung verräth eine grössere und kleinere Selbstthätigkeit der Bestimmung, da sie entweder ursprünglich von selbst erfolgt, oder durch etwas Anderes abgenöthiget wird. Das Etwas bestehet wieder, ent-

weder in der Ueberredung eines andern Menschen, oder in einem besondern einladenden Zustande. In der Rüksicht theilen wir den Vorsaz ein:

a) in den

*ursprünglich wirkenden*, welcher ohne die Anleitung des Willens eines Andern gefasst wird, und

*theilnehmenden*, welcher nur durch den Willen desienigen erwekt wird, dessen Ausführung er begünstiget.

Darinne liegt der Unterschied zwischen dem Urheber und den Theilnehmern eines Verbrechens, und ihrer Immoralität.

b) in den

*vorhergehenden*, (Dolus antecedens s. ex proposito) oder der Entschluss zu der Handlung eines Verbrechens, die ursprünglich aus keiner andern Absicht entstand, und

*nachfolgenden*, (Dolus consequens s. ex re) oder der Entschluss einer aus irgend einer andern Absicht angefangenen Handlung einen gesezwidrigen Ausschlag zu geben.

Z. B. Wenn Jemand unvermuthet in den Zustand sich versezt siehet, durch blosse Anmassung desienigen, was er schon detinirt, von dem Vermögen eines Andern sich zu bereichern.

§. 265.

Was die äussere freie Willenshandlung betrift, so muss die gesezwidrige Aeusserung ihren Grund in der Selbstbestimmung des Handelnden haben. Das Verbrechen ist nichts weniger als eine freie Handlung, wenn es von dem Acte des freien Willens eines Delinquentens nicht herrührt, sondern vielmehr eine ganz unwillkührliche, und entweder eine physisch nothwendige, oder erzwungene Handlung.

Eigentliche Willkühr im strengsten Sinne des Worts ist stets mit der Willenshandlung verbunden. Der Ausdruk wird aber auch uneigentlich von der animalischen Spontaneität (arbitrium brutum) gebraucht.

§. 266.

Ist aber eine gesezwidrige Aeusserung die Wirkung der selbstthätigen Bestimmung des Verbrechers, so kann iene mehr oder weniger von dieser unabhängig gewesen seyn. Es giebt Fälle, wo die Unternehmung der gesezwidrigen Handlung einzig und allein von physischer Nothwendigkeit oder äusserer Gewalt herrührt, durch den Anfang der That aber die Selbstbestimmung noch nachher veranlasst wird, und die Ausführung des Verbrechens mit derselben verbunden ist. Z. B. in Ansehung der Nothzucht.

§. 267.

Auch kann man sich den entgegengesezten Fall denken, so dass die Handlung mit selbst-

thätiger Bestimmung angefangen wurde, diese aber sich nachher ändert, und die Ausführung wider Willen des Handelnden bloss durch physische Nothwendigkeit, oder äussere Gewalt erfolgt.

§. 268.

Auf diese Verschiedenheit der äussern freien Willenshandlung gründet sich wieder die Eintheilung des Vorsazzes in:

*denienigen, welcher die Handlung des Verbrechens vom Anfange bis zum Ende begleitet*, und

*denienigen, welcher nicht stets mit der Handlung verbunden ist.*

Dieser ist wieder:

entweder *der anfangende*
oder *der ausführende.*

Betrachtet man den Vorsaz in Ansehung des dazu erforderlichen Bewusstseyns der Gesezwidrigkeit, so finden keine Eintheilungen desselben statt, da ienes ohne Ausnahme vollkommen seyn muss, wie in dem folgenden Abschnitte noch mehr gezeigt werden wird.

§. 269.

Vorzüglich aber ist die Selbstbestimmung zu einem Verbrechen nach der damit verbundenen Ueberzeugung des Handelnden verschieden, dass sein Unternehmen die Uebertretung eines peinlichen Gesezzes *gewiss* oder *ungewiss* bewir-

ken werde. Der gesezwidrige Erfolg der Anwendung einer Kraft kann *gewiss*, oder bloss *wahrscheinlich*, oder auch nur *möglich* seyn.

aaa) Von der Selbstbestimmung, welche mit der Ueberzeugung der Gewissheit der, in einem peinlichen Gesezze ausdrüklich verbotenen, Handlung verbunden ist, und *von dem Vorsazze insbesondere.*

§. 270.

Die Ueberzeugung, dass dieienige Handlung, welche ein peinliches Gesez ausdrüklich verbietet, durch die Anwendung unserer Kräfte *gewiss* hervorgebracht werde, ist vorhanden, wenn die Wirkung als eine nothwendige anerkannt werden muss, und dafür gilt sie, sobald sie einen zureichenden Grund hat. §. 247. Ist nun der Handelnde dieses Grundes sich bewusst, so muss er auch die Gewissheit der Verlezzung voraussezzen.

§. 271.

Diese Voraussezzung kann aber ohne den Willen, unmittelbar die in dem Gesezze verbotene Handlung selbst hervorzubringen, schlechterdings nicht gedacht werden. Es würde widersinnig seyn, sich zur Thätigkeit einer Kraft mit der Ueberzeugung zu bestimmen, dass dar-

aus eine gewisse Veränderung nothwendig entstehen müsse, und ebendieselbe nicht wünschen. Ist daher ein Verbrecher dieser Ueberzeugung überführt, oder eingeständig, so ist auch die Absicht dieser Handlung erwiesen.

§. 272.

Sollte aber die in einem peinlichen Gesezze ausdrüklich verbotene Handlung blos zufällig mit der Anwendung unserer Kräfte in Verbindung stehen, so kann auch eben sowohl der Wille auf einen andern Erfolg gerichtet seyn. In dem Falle ist jene Absicht der verbotenen Handlung noch besonders darzuthun.

Vergl. *Koch* in den Institut. iur. crim. §. 36. *Feder* in s. Untersuchungen über den menschlichen Willen, Th. 3. B. 5. Hauptst. 4. §. 67. n. 6. *Müller* in der Abhandlung über den Maasstab der Verbrechen und Strafen, Jena 1789. S. 8. und *Kleinschrod* a. a. O. §. 64. und 65.

§. 273.

Die hier beschriebene Absicht, so wie sie entweder vorausgesezt, oder erst erwiesen werden muss, ist die *erste Gattung des Vorsazzes*, in soferne er der Schuld entgegen gesezt wird. In dieser engern Bedeutung verstehet man also darunter: *den Begriff der in einem peinlichen Gesezze ausdrüklich verbotenen Handlung selbst, in wieferne er den Delinquenten zur Hervorbringung derselben bestimmt*, oder mit andern Wor-

ten: *den freien Entschluss* (Selbstbestimmung) *zu der Handlung selbst, welche in einem peinlichen Gesezze ausdrüklich verboten ist.* Es wird dadurch das Gesez unmittelbar übertreten, und so auch ein Mangel an Achtung gegen dasselbe unmittelbar verrathen. Mittelbar übertritt man ein Gesez, wenn irgend eine andere Handlung unternommen wird, welche jenes nur in Gefahr bringt, verlezt zu werden.

Die mittelbare Verlezzung wird in der Lehre von der Schuld erklärt. Der Vorsaz im engen Sinne verhält sich zu dem Vorsazze im weiten Sinne, wie Genus und Species.

§. 274.

In dieser Bedeutung lassen sich bei dem Vorsazze keine besondern Grade ausfindig machen. Die Selbstbestimmung mag mit der Ueberzeugung der gewissen oder wahrscheinlichen Verlezzung eines Gesezzes verbunden gewesen seyn, so ist doch die Absicht einerley, und die Gesezwidrigkeit der Gesinnung des Handelnden stets unverändert.

Von der gewöhnlichen, aber irrigen Eintheilung in den directen und indirecten Vorsaz handeln wir bei der Lehre von der Schuld. §. 290.

bbb) Von der Selbstbestimmung, welche mit der Ueberzeugung der Wahrscheinlichkeit der, in einem peinlichen

Gesezze ausdrüklich verbotenen Handlung verbunden ist, und *von der Schuld.*

§. 275.

Ist die in einem peinlichen Gesezze verbotene Handlung mit der Anwendung einer Kraft nicht nothwendig verbunden, so kann ihre Zufälligkeit entweder blos möglich, oder auch wahrscheinlich seyn. §. 248. Die Wahrscheinlichkeit des gesezwidrigen Erfolgs gründet sich, sowohl auf gewisse Verhältnisse der handelnden Person, als auch auf die Natur der Sache, als Obiect. Die Lage einer Person enthält einen wahrscheinlichen Grund der gesezwidrigen Handlung, wenn sie ausser Stand ist, mit völligem Bewustseyn der Handlung an sich, der peinlichen Gesezze, und ihrer Beziehung zu einander sich zu äussern. Denn dann ist eine gesezliche Bestimmung nicht denkbar. Die praktische Vernunft kann nicht wirken und die sinnlichen Triebe widersprechen, ohne eine vernunftmässige Leitung, den Gesezzen. Die Beschaffenheit der Sache, als Gegenstand des Handelnden, vermehrt die Wahrscheinlichkeit, wenn an ihr, oder durch sie, der gesezwidrige Erfolg leicht hervorgebracht werden kann. Oft ereignet es sich sogar, dass dieser Erfolg, sobald eine Sache in Wirksamkeit gesezt worden ist, nicht mehr von dem Willen des Handelnden abhängt, und

nicht nur die Freiheit, sondern auch alle Willkühr desselben ausschliesst.

§. 276.

Ist nun eine Handlung so beschaffen, dass sie uns in die Lage versezt, wo die Unterlassung der, in den peinlichen Gesezzen verbotenen Handlung nicht mehr von dem freien Willen, oder wohl gar nicht mehr von der Willkühr abhängt, und mithin den Erfolg derselben wahrscheinlich macht, so werden dadurch die in den Gesezzen zu sichernden Zwangsrechte in Gefahr gebracht, und jene mittelbar übertreten.

§. 277.

Denn es sind nicht nur die in den Gesezzen ausdrüklich verbotenen, sondern auch alle andere Handlungen unerlaubt, aus denen wahrscheinlich jene entstehen, und wenigstens die Gefahr einer Verlezzung erwächst. Das Verbot der gefährlichen Handlungen ist theils stillschweigend, theils ausdrüklich vorhanden. Ausdrüklich befindet sich dasselbe in den natürlich peinlichen Gesezzen, da wir auch ein Zwangsrecht auf Ruhe vor besorglichen Beleidigungen haben, und auch manchmal in den positiven Vorschriften. Ausserdem aber ist in einem jeden positiven peinlichen Gesezze das Verbot stillschweigend enthalten, und ganz analogisch zu beurtheilen.

§. 278.

Die Gesezwidrigkeit einer Aeusserung kann also auch von der blossen Gefahr der Entstehung einer verbotenen Handlung herrühren. Ist nun die Selbstbestimmung mit der Ueberzeugung verbunden, dass dadurch eine Handlung, welche ein peinliches Gesez ausdrüklich verbietet, *wahrscheinlich* entstehen werde, so kann die Absicht des Handelnden wieder nicht anders, als gesezwidrig seyn. §. 271.

§. 279.

Diese Absicht ist aber bei dem Bewustseyn der zufälligen Folgen einer Handlung von doppelter Art. Der Handelnde beabsichtiget entweder zugleich, dass die verbotene Handlung wirklich entstehe, die an sich blos wahrscheinlich ist, oder ohne dieses zu wünschen, nur die gefährliche That, d. h. allein diejenige, welche jene wahrscheinlich zur Folge hat. Im ersten Falle ist die Art der Selbstbestimmung ein Vorsaz in der engern Bedeutung §. 272 und 273. Ist aber der zweite Fall vorhanden, so entstehet die zweite Gattung des Vorsazzes im Allgemeinen, welche insbesondere *Schuld* (*Culpa*) genannt wird. Man verstehet also darunter *den Begriff der gesezwidrigen Gefährlichkeit einer Handlung, in wieferne er den Delinquenten zur Hervorbringung derselben bestimmt*, oder nach der gewöhnlichen Sprache: *der Entschluss zu einer*

*Handlung mit dem Bewustseyn, dass daraus wahrscheinlich eine andere in einem peinlichen Gesezze ausdrüklich verbotene Handlung entstehen könne, ohne die Absicht, diese zu bewirken.*

Die erste Handlung ist entweder an sich ausserdem erlaubt, oder sie macht für sich noch überdieses ein besonderes Verbrechen aus.

§. 280.

Dieser Begriff weichet besonders darinne von den Lehrsäzzen auch der neuern Criminalisten ab, dass bei einer verschuldeten Handlung, oder richtiger, bei einer Handlung der Schuld, ebenfalls vollkommenes Bewustseyn der hier vorkommenden Gesezwidrigkeit der Handlung, und also auch ein gesezwidriger Wille vorausgesezt wird, womit sogar *Soden*, *Stelzer* und *Kleinschrod* nicht übereinstimmen. Es scheint mir aber diese Vorstellung die einzig zulässige und brauchbare zu seyn, indem ausserdem die verschuldeten Verlezzungen gar keine Immoralität haben, §. 257. und mithin in dem Falle auch die Strafen nicht gerechtfertiget werden können, welches beides doch kein Criminalist zugeben wird.

Die meisten Criminalisten bestimmen den Begriff der Schuld gar nicht, und scheinen sich bei dem in den Lehrbüchern des bürgerlichen Rechts gewöhnlichen zu beruhigen, da doch dieser wenigstens sehr dunkel ist, und so-

wohl bei der Immoralität, als Zurechnung der Verbrechen gar keinen Aufschluss giebt. Nur sehr wenige von den neuern Rechtsgelehrten hat die Entwikkelung dieses Begriffs bekümmert, unter welchen die Erklärung des *Filangieri* in dem System der Gesezgebung, 4. B. 37. Kap. für meine Meinung am schmeichelhaftesten ist. Er siehet ein verschuldetes Verbrechen als eine Wirkung an, die zu erreichen, der Handelnde sich nicht vorgenommen hatte, deren *mögliches* Eintreffen aber doch wissen konnte, und scheint mir nach der weitern Ausführung dieses Sazzes nur darinne zu weit zu gehen, dass er die Möglichkeit eines gesezwidrigen Erfolgs als einen Grund der Schuld betrachtet.

Man vergleiche *Soden* in dem Geiste der peinlichen Gesezgebung Deutschlands, Frankf. 1792. §. 16. welcher bei der Schuld voraussezt, dass der Handelnde die nicht beabsichtigten grössern Folgen seines Unternehmens auch nicht einmal vorhergesehen habe. *Stelzer*, in den Grundsäzzen des peinlichen Rechts, Erfurt 1790. Th. 1. Kap. 2. und in seinem Lehrbuche des deutschen Criminalrechts, Halle 1793. drükt sich §. 86. über die Schuld so aus: „Aus der „Möglichkeit der Vorhersehung entspringt das verschuldete „Verbrechen. Die Schuld ist die Vernachlässigung des Ge„brauchs der gesunden Vernunft bei der Berechnung der „obiectiven Handlung."

*Kleinschrod* a. a. O. §. 14. und §. 26. — 31. welcher ebenfalls den Grund der Schuld in einen Fehler des Verstandes sezt, übrigens aber in dieser Lehre ohnstreitig die richtigsten Grundsäzze aufstellt und das meiste Licht verbreitet. Unter andern bemerkt er S. 45. ebenfalls, dass der Irrthum bei der Schuld das Bewustseyn der Strafbarkeit nicht ausschliesse. Nach meinem Dafürhalten ist in allen diesen Vorstellungen der Schuld mit derselben ein blosser Zufall vermischt. §. 296. — 301.

§. 281.

Eben so streitig und unentschieden sind unter den Rechtsgelehrten die Grade und Eintheilungen der Schuld. In dem von mir angenommenen Begriffe liegen sie aber sehr deutlich, und ergeben sich nach einer genauen Zergliederung desselben von selbst.

Die Gesezwidrigkeit einer mit Schuld unternommenen Handlung bestand in der Gefahr der in den peinlichen Gesezzen beabsichtigten Sicherheit. Die Verschiedenheit der Schuld muss daher nothwendig in der Grösse dieser Gefahr gesucht werden. Da nun diese wieder nach den Umständen, wodurch sie veranlasst wird, sich richtet, und abzumessen ist, so beruhen die Grade der Schuld auf den verschiedenen Gründen der Gefährlichkeit.

§. 282.

Nun gründete sich diese Gefährlichkeit auf die Wahrscheinlichkeit, es werde ein sonst an sich erlaubtes Unternehmen einen gesezwidrigen Erfolg haben. Die Wahrscheinlichkeit wurde aus einem gewissen Unvermögen abgeleitet, eine verbotene Handlung ganz unabhängig zu vermeiden. Das Unvermögen bezog sich auf einen Mangel an den Erfordernissen der Freiheit, gesezwidrig zu handeln. Dieser Mangel betraf endlich entweder das Bewustseyn der Handlung

an sich, des peinlichen Gesezzes und ihres Verhältnisses zu einander, oder die Willkühr selbst. §. 275.

§. 283.

Betrachten wir nun die Hindernisse der Freiheit und Willkühr bei der Handlung eines Verbrechens genau, so finden wir, dass die Ursachen dieser Hindernisse entweder mittelbar oder unmittelbar der verbotenen Handlung vorhergehen, und mit andern Worten, dass eine Handlung mittelbar oder unmittelbar eine andere verbotene Handlung veranlasst. Es kann z. B. ein Todtschlag aus einer Handlung der Schuld unmittelbar entstehen, wenn Jemand eine Sache vor das Fenster sezt, mit dem Bewustseyn, es sey wahrscheinlich, dass dieselbe herunter falle, und Jemanden tödte. Mittelbar wird aber durch Schuld eine Entleibung veranlasst, wenn Jemand ein Schiesgewehr mit aufgezogenem Hahne einem Menschen gegenüber legt, der hier wahrscheinlichen Wirkung desselben aber ganz unbewusst ist, weil er unterlassen hatte, sich von dem Instrumente eine gehörige Kenntniss zu verschaffen. In dem Falle gehen der verbotenen Handlung zwei andere Handlungen vorher, aus denen jene erst entstehet. Erstlich das Hinlegen des Gewehrs, und zweitens die Unterlassung, sich eine Kenntniss von demselben zu erwerben. Geschahe die leztere Handlung mit dem Bewust-

seyn, dass aus dieser Unwissenheit wahrscheinlich die verbotene Handlung hervorgebracht werden könne, so ist dennoch die Entleibung eine verschuldete Handlung.

Man unterscheide die Handlung der Schuld und die verschuldete Handlung. Jene ist die an sich gefährliche, diese aber die verbotene Handlung selbst, welche aus jener entstand.

§. 284.

Da nun von den Graden der Entfernung einer Verlezzung die Grösse ihrer Wahrscheinlichkeit, und der Gefahr, welche mit der Schuld verbunden ist, abhängt, so theilen wir die Schuld zuerst ein, in die

*entfernte* (remotam) wenn die bestimmte Handlungsweise vorher noch eine andere Handlung hervorbringen muss, ehe die gesezwidrige Folge entstehen kann, und

*nächste* (proximam) wenn ein beschlossenes Unternehmen das gesezwidrige Ereigniss ohne die Dazwischenkunft eines andern, bewirkt.

§. 285.

Jene betrift die persönlichen Eigenschaften der Freiheit in dem Handelnden, und diese die Wirksamkeit der in Thätigkeit gesezten Kräfte einer Sache oder eines Thieres. Daher kann man auch sagen, es sey

*die entfernte* der Entschluss zur Duldung oder Bewirkung eines Mangels an denjenigen Umständen, welche erfordert werden, um sich zur Unterlassung einer verbotenen Handlung zu bestimmen, verbunden mit dem Bewustseyn dieser Gefahr, und

*die nächste* der Entschluss einer Person zu einer Handlung mit dem Bewustseyn, dass diese ein anderes gesezwidriges Ereigniss von selbst, ohne ihr weiteres Zuthun, wahrscheinlich bewirken, und alle Willkühr, dieses zu verhindern, aufheben könne.

Die Handlung der entfernten Schuld ist an sich ausserdem stets eine erlaubte, und in keiner andern Rüksicht ein Gegenstand der peinlichen Gesezze, da sie eine innere Handlung ist. Die Handlung der nächsten Schuld aber kann auch überdieses zugleich in anderer Rüksicht als eine besondere Verlezzung, und ein besonderes Verbrechen in Gesezzen verboten seyn. In dem Fall begreift sie ein doppeltes Verbrechen. Wenn sich z. B. Jemand vornimmt, einen andern halbtod zu schlagen.

§. 286.

So wie man sich nun bei der entfernten Schuld das Vorhergehen einer zweiten Handlung denken kann, ehe die eigentlich verbotene Handlung bewirkt wird, so können auch zwei, drei und noch mehrere Handlungen vorher erfordert werden. Nach der Mehrheit dieser Zwischenhandlungen ist nun die entfernte Schuld mehr oder weniger entfernt. So lange in der handeln-

den Person das Bewustseyn der Gefahr und Gesezwidrigkeit gezeigt werden kann, gehören auch die entferntern Grade der Schuld zur Immoralität der Verbrechen. Doch wird der Fall nicht leicht eintreten. Es sind daher dergleichen Verlezzungen gewöhnlich blos ganz unwillkührliche Handlungen.

Ein Beispiel einer solchen entferntern Schuld ist, wenn sich Jemand zu einer Handlung mit dem Bewustseyn entschliest, dass diese erst einen Mangel an den Erfordernissen des Vermögens, sich zur Unterlassung einer andern verbotenen Handlung zu bestimmen, wahrscheinlich hervorbringen könne. Hier treffen wir drei verschiedene Handlungen an, die Handlung der Schuld, welche wieder einen Mangel veranlassen kann, die Veranlassung des Mangels und das Entstehen der verbotenen Handlung.

§. 287.

Die Handlung der Schuld ist endlich nach der Verschiedenheit der Erfordernisse des freien Willens noch von vierfacher Art. Sie beziehet sich auf *Unwissenheit*, wenn der Delinquent das übertretene Gesez nicht kannte, auf *Unbesonnenheit*, wenn er zur Zeit der That, dasselbe sich nicht deutlich vorgestellt, auf *Unachtsamkeit*, wenn er von der Handlung an sich nicht die nöthigen Kenntnisse hatte, und auf *Uebereilung*,

wenn er die Handlung nicht richtig unter das Gesez subsumiret hat.

Vergl. Schmid in seinem Versuche einer Moralphilosophie, §. 346.

§. 288.

Ausser der Entfernung oder Nähe des gesezwidrigen Erfolgs einer Handlung der Schuld hängt die Grösse der damit verbundenen Gefahr auch noch von den verschiedenen Graden der Wirksamkeit eines jeden Grundes der Gefährlichkeit, für sich betrachtet, ab. Jeder derselben ist an sich mehr oder weniger wirksam, mit mehr oder weniger Wahrscheinlichkeit verbunden, und also auch die daraus entstehende Gefahr grösser oder kleiner.

Die Schuld hat daher noch besondere Grade, und sowohl die entfernte, als die nächste ist wieder einzutheilen, nach der Grösse der Wahrscheinlichkeit, der sich der Handelnde bei der nächsten oder entfernten Handlung der Schuld insbesondere, und bei jedem einzelnen Unternehmen bewust ist.

§. 289.

Dieser Eintheilungsgrund ist sehr reichhaltig, da die Wahrscheinlichkeit des gesezwidrigen Erfolgs in Ansehung der Wichtigkeit und der Anzahl ihrer Gründe so unendlich verschieden ist. Es zeichnen sich aber doch in dem Verhält-

nisse des gesezmässigen zu dem gesezwidrigen Erfolge besonders drei Grade dieser Wahrscheinlichkeit aus, welche eine sehr brauchbare Eintheilung sowohl der entfernten, als auch der nächsten Schuld begründen. Sie ist nämlich in dieser Rüksicht entweder

*die grosse*, (Culpa magna s. lata) wenn die Entstehung der in einem Gesezze verbotenen Handlung *wahrscheinlicher* ist, als ein erlaubter Erfolg, oder

*die mittlere*, (media s. levis) wenn die Entstehung der verbotenen Handlung und ein erlaubter Erfolg *in gleichen Graden wahrscheinlich* sind, oder

*die kleine*, (parva s. levissima) wenn der erlaubte Erfolg *wahrscheinlicher* ist, als die Entstehung der verbotenen Handlung.

Diesen Eintheilungsgrund befolgt blos Filangieri a. a. O., bestimmt aber doch die drei Grade nach einem andern Verhältnisse.

Die Rechtsgelehrten haben übrigens auch die Grade der Schuld, nach verschiedenen andern Gesichtspunkten, festzusezzen sich bemühet, von denen aber wenigstens bei dieser Theorie kein Gebrauch gemacht werden konnte.

„*Soden* a. a. O. §. 16. sagt: Je möglicher dem Verbre„cher mehrere Aufmerksamkeit auf die Beobachtung seiner „Pflichten war, je grösser ist der Grad der Fahrlässigkeit." Erstlich sollte es wohl heissen: *je leichter* dem Verbrecher die Beobachtung seiner Pflichten war u. s. w. Hernach scheint mir der Maasstab überhaupt anwendbar bei dem Vorsazze im Allgemeinen, und nicht allein auf die Schuld zu passen.

*Stelzer* drükt sich a. a. O. §. 86. darüber so aus: „Je „grösser das Vermögen des Handelnden war, den bösen „Ausgang der Handlung vorher zu sehen; je leichter und „natürlicher die strafbaren Folgen aus der Handlung selbst „hervorgiengen, desto grösser ist die Schuld.“ Den ersten Saz kann ich nicht annehmen, da ich bei jeder Schuld das Vorhersehen der wahrscheinlichen gesezwidrigen Folgen voraussezze, in dem zweiten Sazze scheint er aber mit mir übereinzustimmen.

*Kleinschrod* begründet ebenfalls die Grade der Schuld auf eine eigene Art, indem er a. a. O. §. 30. bemerkt: „Je leichter es dem culposen Verbrecher war, sich den „Irrthum zu benehmen, der die Grundlage der Culpa aus-„machte, desto strafbarer ist er, wenn er es unterlässt, „und desto grösser seine Culpa.“ Es bezieht sich aber die Handlung der Schuld auf keinen Irrthum. Diese muss mit vollkommenen Bewustseyn unternommen werden und frei seyn. Nur die verschuldeten Handlungen, oder die aus jener entstandenen, können von Irrthum herrühren.

*Globig* und *Huster* in ihrer Abhandlung von der Criminalgesezgebung, Zürich 1783. S. 115. nehmen nur zwei Grade der Schuld an; je nachdem nämlich der Dümmste die Folge eines Verbrechens vorher sehen konnte, oder nicht. Diese beiden Grade sind aber ganz unbestimmt, und verrathen ebenfalls einen nicht anzunehmenden Begriff von der Schuld.

Endlich nimmt auch *Hufeland* in den Lehrsäzzen des Naturrechts, Jena 1790. §. 601. Anm. 2. einen Maasstab der Schuld an, mit dem ich mich nicht vereinigen kann. „Ein Mensch, heisst es in der angeführten Stelle, kann „mehr oder weniger Ursache an dem Mangel des Vermö-„gens gewesen seyn, das zu der Erkenntniss oder Erfül-„lung einer Verbindlichkeit nothwendig war; daher hat „die Schuld Grade.“ Diese Grade begründen ebenfalls die Grösse des Vorsazzes im Allgemeinen, oder der Immorali-

tät überhaupt, und sind dem wahren Begriff der Schuld nicht angemessen.

Ueber den Begriff der mittlern Schuld hat *J. C. L. Menken* eine ganz besondere Meinung in der Disput. de delictis culpa media commissis, Halae 1780. vorgetragen, und selbige in die fehlerhafte Entscheidung eines Collisionsfalles gesezt.

§. 290.

Diese Theorie von der Schuld in peinlichen Fällen giebt uns zugleich Licht über den vermeintlichen indirecten Vorsaz. Was ich unter der Schuld verstehe, das nennen die meisten Criminalisten indirecten Vorsaz. Es ist in der That zu verwundern, wie man noch heut zu Tage diese Begriffe so verwechseln konnte. Die Schwierigkeit liegt vorzüglich in dem dunkeln, und nach meiner Ueberzeugung unrichtigen Begriff von der Schuld. Man hält gewöhnlich den Zufall für Schuld, und weiss alsdenn nicht, wozu man die eigentliche Schuld rechnen solle. Die Criminalisten fühlten wohl, dass in den Fällen, welche ich zur Schuld rechne, ein gewisser Vorsaz vorhanden, und dass dieser doch noch von dem Vorsazze in der engern Bedeutung unterschieden sey, ordneten aber die Begriffe nicht gehörig.

§. 291.

Der indirecte Vorsaz ist nach der gewöhnlichen Theorie von der Zurechnung der Ent-

schluss zu einer Handlung mit dem Bewustseyn, es könne daraus leicht (wahrscheinlich) ein Verbrechen entstehen. Denn, *philosophirte* man, wenn Jemand voraus siehet, dass eine Handlung ein Verbrechen leicht zur Folge haben könne, und sie doch nicht unterlässt, so willige er in die Folge ein, wenn sie sich ergeben sollte, ungeachtet er sie nicht wünsche. Vorzüglich wendet man diese Regel auf den Fall an, wo die Handlung der Schuld noch ausserdem zugleich ein besonderes Verbrechen ist. §. 286. Anm.

Vergl. *Carpzov* in s. Practica nov., rerum. crim. P. 1. Q. 1. n. 37.

*Leyser* in s. Medit. spec. 603.

*Boehmer* in den Element. iurisprud. crim. Halae 1743. §. 202. in den Observ. ad Carpzovii pract. rer. crim. Q. 1. obs. 2. und in seinen Meditat. ad C. C. C. art. 137.

*Nettelbladt* in der Disputat. de homicidio ex intentione indirecta commisso, Halae 1756. und die 3. Ausg. 1772. §. 9. und 16.

*G. G. Petz de Lichtenhof* in der Disp. de homicidio per indirectum probato, Altorf. 1782. S. 15.

*Koch* in den Instit. iur. crim. §. 440. und 441.

*Westphal* in s. Criminalrechte, Leipz. 1785. S. 7.

*Eschenbach* in dem Progr. de dolo indirecto homicidarum, Rostoch. 1787. Es ist dasselbe auch befindlich in dem Niedersächsischen Archiv für Jurisprudenz und iuristische Litteratur, P. 1. Sect. 2. S. 65.

*Quistorp* in den Grunds. des deutschen peinlichen Rechts, §. 35. und 223.

*Dorn* in dem Versuche eines praktischen Commentars über das peinl. Recht. Leipz. 1790. §. 31.

§. 292.

Die neuern Criminalisten haben die Theorie des indirecten Vorsazzes theils ganz verworfen, theils aber, jedoch mit Einschränkungen, noch angenommen, und der Sache wenigstens einen andern Namen gegeben. Zu jenen gehört *Christiani* a), *Püttmann* b) und *Stelzer* c), zu diesen aber *Hoff* d), *Soden* e) und *Kleinschrod* f).

a) Abhandl. die Chimäre des Todtschlags aus indirekter Absicht, im Kielschen Magazine, Hamburg 1784. B. 1. St. 3. S. 345.

b) Disp. de distinctione inter animum occidendi directum et indirectum e iurisprudentia criminali eliminanda, Lips. 1789. Sie ist auch befindlich in dem Miscellaneorum libr. sing. Lips. 1793. S. 327.

c) Lehrbuch des deutschen Criminalrechts, Halle 1793. §. 85.

d) Sendschreiben an Christiani über Verbrechen aus indirecter Absicht, Berlin 1791.

e) Geist der peinlichen Gesezgebung Deutschlands, §. 8. u. ff.

f) Systematische Entwikkelung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts, Th. 1. §. 18. u. ff.

Uebrigens ist noch davon nachzusehen.

*E. F. Klein* in seinen Annalen, B. 3. S. 51.

*E. C. Westphal* in d. Grunds. von der rechtlichen Beurtheilung der aus Hizze des Zorns unternommenen Handlungen, Halle 1784.

*B. T. Steinmez* in der Disp. de imputatione doli indirecti, Sp. 1. Lips. 1789.

*E. W. Robert* über die Erklärung einer Absicht und ihre Eintheilungen, zur Erläuterung der Distinction von dolo directo und indirecto. In seinen Beiträgen zur natür-

lichen und positiven Rechtsgelehrsamkeit, Marburg. 1789. n. 2.

§. 293.

Nach den hier aufgestellten Grundsäzzen liegt die Entscheidung dieser grossen Streitigkeit ganz deutlich vor Augen. Wir unterscheiden den Vorsaz im allgemeinen von dem Vorsazze insbesondere, und verstehen unter jenem jede gesezwidrige Absicht. Da nun die Gesezwidrigkeit derselben entweder darinne bestehet, dass die in einem Gesez ausdrüklich verbotene Handlung unmittelbar selbst, oder eine andere Handlung beabsichtiget wird, aus welcher jene wahrscheinlich entstehet, die wir eine gefährliche nennen, so theilen wir den Vorsaz im allgemeinen in den Vorsaz insbesondere oder die Schuld ein. Wenn nämlich Jemand sich zu einer Handlung entschliesst, von der er doch weiss, es könne leicht ein Verbrechen daraus entstehen, so ist allerdings eine gesezwidrige Absicht vorhanden, sie gehet aber nicht auf das zu befürchtende Verbrechen, sondern blos auf die Gefährlichkeit. Und diese Absicht ist auch eine directe. Eine indirecte Absicht ist und bleibt ein Widerspruch der Begriffe, man mag sie erklären, wie man will. Die Absicht ist der Begriff einer Wirkung, in wieferne er uns zur Hervorbringung derselben bestimmt. Wir können daher nie eine Absicht haben, deren Erreichung wir nicht wünschten.

Der Saz: Qui consentit in antecedens, non potest non consentire in consequens, worauf sich unter andern Böhmer beruft, ist nur halb wahr. Er ist wahr, wenn das Consequens eine nothwendige Wirkung meines Unternehmens ist und ich mir dessen bewust bin, §. 470 und 271.; falsch aber, wenn das Consequens zu den zufälligen Folgen gehört. Lezteres erläutert durch ein sehr passendes Beispiel Püttmann in s. Miscellaneorum libr. sing. S. 334.

§. 294.

Diejenigen Criminalisten, welche die Theorie des indirecten Vorsazzes noch mit Einschränkungen annehmen, erklären denselben unter andern für eine Nebenabsicht, (*Dolum euentualem*) allein, sobald man dabei noch voraussezt, dass der Handelnde den gesezwidrigen Erfolg nicht wünsche, so wird doch dadurch der Widerspruch nicht gehoben. Uebrigens werden ja alle Verbrechen aus Nebenabsichten begangen. Nun können auch mehrere dergleichen zusammen kommen. §. 236. und 262.

Vergl. *Kleinschrod* a. a. O. §. 22.

ccc) Von der Selbstbestimmung, welche mit der Ueberzeugung der blossen Möglichkeit der in einem peinlichen Gesezze ausdrüklich verbotenen Handlung verbunden ist, und *von dem Zufalle.*

§. 295.

Bei den zufälligen Wirkungen einer Handlung unterschieden wir wahrscheinliche von den

bloss möglichen §. 275. Von jenen ist bereits gehandelt worden. Wir haben daher die Selbstbestimmung nun auch noch nach der damit verbundenen Ueberzeugung der Möglichkeit eines gesezwidrigen Erfolgs zu betrachten, um in der Folge zu entscheiden, ob auch diese einen Einfluss auf die Immoralität der Verbrecher haben könne.

§. 296.

Die Möglichkeit einer Verlezzung beschränkt unsere Thätigkeit in keiner Rüksicht. Es ist keine Verbindlichkeit vorhanden, eine Handlung blos deswegen zu unterlassen, weil sie eine Verlezzung möglich macht. Wollte man dieses annehmen, so würden wir beinahe ganz unthätige und unbrauchbare Geschöpfe werden müssen, da wir bei unsern Unternehmungen und Geschäften mit andern Menschen grösstentheils diese Möglichkeit voraus sezzen müssen.

§. 297.

Eben so wenig lässt sich ein natürliches Schuz-und Strafrecht gegen die erregte Erwartung einer blos möglichen Verlezzung darthun. Auch würden positive Gesezze die bürgerliche Freiheit kränken, welche Handlungen von der Art untersagten, und ein Staat könnte mit dergleichen Gesezzen nicht einmal bestehen. Folglich schliesst das Bewustseyn, dass es blos möglich

sey, es werde ein Unternehmen eine verbotene Handlung hervorbringen, alle Gesezwidrigkeit aus.

§. 298.

Wollte mir Jemand einwenden, dass es hier doch noch auf die Absicht ankomme, und ohnstreitig eine Handlung ein Gegenstand der Strafgesezze werde, zu der wir uns mit der Absicht bestimmen, ein Verbrechen dadurch zu bewirken, wenn wir uns gleich bewusst wären, die Erreichung derselben sey blos möglich; so darf ich mich zur Vertheidigung auf die §. 232. u. ff. und 237. u. f. festgesezten Begriffe der innern und äussern bürgerlichen Immoralität beziehen. Daraus erhellet, dass die Absichten und Triebfedern so lange nicht in Betrachtung kommen, als die äussern Handlungen den bürgerlichen Gesezzen nicht widersprechen. *Nur bei Uebertretungen der Gesezze ist auf eine dem Staate gefährliche Absicht Rüksicht zu nehmen.*

§. 299.

Sollte es sich nun aber zutragen, dass eine blos mögliche gesezwidrige Folge unserer Handlung doch wirklich würde, und wir eine Verlezzung unter solchen Umständen veranlassten, so nennt man das Verhältniss dieses Erfolges zu der Gesinnung der handelnden Person *Zufall*,

(*Casus*) welcher als die Gränze der Schuld hier noch merkwürdig ist. Ueberhaupt versteht man also darunter: *das Verhältniss einer Wirkung zu der selbstthätigen Bestimmung des Handelnden, da diese an der Hervorbringung derselben keinen Antheil hat:* und wenn in peinlichen Fällen davon die Rede ist: *das Verhältniss der Entstehung eines Verbrechens zu der selbstthätigen Bestimmung des Urhebers, da diese an sich nicht gesezwidrig ist.* Dieser Begriff ist auch der Art von Zufall angemessen, welcher ein unrichtiges Bewustseyn, und einen Irrthum voraussezt. Denn die Bestimmung des Urhebers eines Verbrechens ist entweder deswegen nicht gesezwidrig, weil die Handlung ihrer wahrem Natur nach in keinem Gesezze verboten worden, oder weil der Handelnde sie wenigstens dafür ansahe.

§. 300.

Die Selbstbestimmung, welche mit der Ueberzeugung verbunden ist, dass es bloss möglich sei, es entstehe daraus eine verbotene Handlung kann also niemals der Gegenstand einer peinlichen Untersuchung seyn. Doch ist in dem Falle, wenn sie auf einem Irrthum beruhet, noch zu unterscheiden, ob der Irrthum durch eine vorhergehende Handlung der Schuld veranlasst worden, welche leztere dann strafbar wird.

§. 301.

So wie aber die Criminalisten die Schuld mit dem Vorsaz verwechseln, §. 290. und ff. und jene besonders den indirecten Vorsaz nennen, so scheinen mir auch die wenigen Rechtsgelehrten, welche die Schuld zu erklären, bemühet gewesen sind, sich dabei in den Begriff des Zufalls verirrt zu haben. Da nun diese Bestimmungen noch dazu von der grösten Wichtigkeit sind, so wird niemand die gegenwärtige Entwiklung des Zufalles für überflüssig halten.

Man vergleiche die §. 280. angeführten Vorstellungen der Schuld von Filangieri, Soden, Stelzer, und Kleinschrod.

# Anhang.

*In wieferne die Immoralität der Verbrechen nach der beschriebenen Grösse der freien Handlung erkennbar und verschieden sey.*

§. 302.

Nun sind wir so weit gekommen, dass mit der erforderlichen Deutlichkeit gezeigt werden kann, aus welchen Gründen nach der Grösse der Freiheit bei einem Verbrechen, und der daraus entstehenden Verschiedenheit der Bestimmung dazu, der Mangel an Achtung gegen die bürgerlichen Gesezze mehr oder weniger verrathen, die Erfüllung des geäusserten gesezwidrigen Willens gewisser, oder ungewisser und die äussere Immoralität der Verbrechen also grösser oder kleiner werde. §. 238 - 241.

§. 303.

Die Freiheit bei den gesezwidrigen Aeusserungen sezt solche Ereignisse und Handlungen voraus, die in der Regel den Fähigkeiten eines jeden Menschen angemessen sind, und der Akt der freien Willenshandlung selbst beruhet ebenfalls auf einer ganz wesentlichen Eigenschaft in uns. Dieser Saz erhellet ganz deutlich aus dem Vorhergehenden. Denn um die nöthigen Kenntnisse von einer Handlung so wohl an sich, als auch in Ansehung des dadurch zu verlezzenden

Gesezzes und ihrer Beziehung auf dasselbe zu erlangen, die gehörige Ueberlegung darüber anzustellen, und sich nach selbiger zu bestimmen, wird blos der gemeine Menschenverstand erfordert.

§. 304.

Diejenigen Umstände hingegen, vermöge welcher die freie Handlung eines Verbrechens nicht vollkommen bestehen kann, und die als Hindernisse derselben betrachtet werden müssen, haben ihren Grund in zufälligen und ungewöhnlichen Mängeln der menschlichen Kräfte, und in solchen Dingen, die blos als Ausnahmen vorkommen. Das zur Freiheit erforderliche Bewustseyn der Handlung nach ihrem ganzen gesezwidrigen Umfange wird nur dann bei den Menschen im Staate nicht angetroffen, wenn Krankheiten die Verstandeskräfte zerstören, wenn ihnen wegen der Jugend, oder ihrer Erziehung, oder gewisser körperlicher Fehler die gewöhnliche Bildung mangelt, und die Gesezze selbst ihnen unbekannt geblieben sind, da sie als Fremde oder Einheimische bei ihrer Promulgation abwesend gewesen waren, oder diese selbst in Ansehung der Zeit, des Orts und des Ausdruks nicht gehörig veranstaltet worden ist.

§. 305.

Was die dem Akte der freien Willenshandlung vorhergehende Ueberlegung betrifft, so

kann diese, ausser den angeführten Umständen, durch Krankheiten, Unmässigkeit im Trinken, Leidenschaften, Schlaf und Kürze der Zeit verhindert werden.

§. 306.

Die selbstthätige Bestimmung und die Aeusserung nach selbiger unterbrechen und mindern äussere Gewaltthätigkeiten, und was jene anlangt, besonders Ueberredung und überraschende, oder die Sinne vorzüglich reizende Umstände.

§. 307.

Diese Beispiele der Hindernisse einer freien Handlung sezzen auch den zweiten §. 304. angeführten Saz völlig ausser Zweifel. Rührt nun der bei einem Verbrechen verrathene gesezwidrige Wille und Mangel an Achtung gegen ein Gesez von einem solchen zufälligen und ungewöhnlichen Ereignisse her, so ist die Anwendung des Willens und die Hebung jenes Mangels wahrscheinlicher, als wenn die Handlung mit vollkommner Freyheit, und also durch fortdauernde Ursachen entstanden ist. Es bleibt in dem Falle zu hoffen übrig, dass der Verbrecher unter andern Umständen anders gehandelt haben würde, und dass so wie diese Hindernisse gehoben werden können, auch die Entschliessung desselben eine andere Richtung nehmen werde. Diese Voraussezzung vermehrt

mithin auch die Wahrscheinlichkeit der Nichterfüllung des geäusserten Willens, und vermindert, mit der daraus entstehenden kleinern Gefahr, auch die äussere Immoralität.

§. 308.

Je weniger im Gegentheil die Freiheit zu handeln bei einem Verbrechen verhindert war, desto unveränderlicher erscheint der gesezwidrige Wille, desto wahrscheinlicher die Erfüllung desselben, desto gefährlicher die Gesinnung des Handelnden, und desto grösser die äussere Immoralität des Verbrechens. In eben dem Grade, als ein Delinquent mehr frei handelt, wird auch zugleich die Gefahr vermehrt.

Wir sehen also hier nicht auf die Grösse der Freiheit, in wiefern dadurch eine Handlung mehr oder weniger innern Werth, oder Unwerth bekommt, sondern wegen der damit verbundenen Gefährlichkeit. Darinne liegt der Unterschied zwischen der innern und äussern Immoralität. Ein grosser Grad von Freiheit ist bei wiederholten Verbrechen anzunehmen, da der Delinquent bei der ersten That vollkommene Wissenschaft von derselben ohne Zweifel erhielt. Dies ist auch ein Grund der grössern Strafbarkeit solcher Verbrechen.

§. 309.

Die subjektive Grösse eines Verbrechens ist also zuerst nach der Grösse der Freiheit zu beurtheilen, mit welcher jenes unternommen und ausgeführt wurde.

b) *Von der Immoralität der Verbrechen nach der Grösse der dadurch verlezten Verbindlichkeit.*

§. 310.

Die Verbindlichkeit, ein Verbrechen zu unterlassen ist grösser oder kleiner, je nach dem eine grössere oder kleinere Gefahr aus demselben für den Staat erwächst. Und diese Gefahr wird wieder nach dem Grade der Unvermeidlichkeit, Unersezlichkeit, Heftigkeit und des Umfangs der zu befürchtenden Verlezzung beurtheilt. Es kommt also in Ansehung dieses Maasstabes der Subjektivität und äussern Immoralität eines Verbrechens ganz auf die objektive Grösse desselben an, von der in dem vorhergehenden Abschnitte gehandelt worden ist.

Uebrigens ist noch darüber nachzusehen: *I. I. Andreae* Disp. de iusta delictorum et poenarum quantitate, Goett. 1768. c. 1. §. 17.

§. 311.

Doch äussert sich die objective Grösse eines Verbrechens hier unter andern noch durch das besondere Verhältnis, in welchem der Delinquent mit dem unmittelbar beleidigten Mitgliede des Staats stehet. Gewisse Privatverbindungen legen uns oft eine neue Pflicht auf, die Rechte eines Andern nicht zu verlezzen. In dem Falle wird also die Verbindlichkeit, ein Verbrechen zu unterlassen, die uns von Seiten der Staatsverbindung schon oblieget, noch mehr sanctionirt

und mithin vergrössert. Das geschiehet besonders durch Verträge, erzeigte Wohlthaten und nahe Verwandtschaft.

Einiges bemerkt davon *Kleinschrod* a. a. O. §. 71.

§. 312.

Ob nun gleich Privatrechte und Verbindlichkeiten der einzelnen Bürger unter sich an sich nicht Gegenstände der öffentlichen, und insbesondere der peinlichen Gesezze sind, und daher das Dazukommen einer Privatverbindlichkeit die öffentliche Verbindlichkeit an sich auch nicht vermehret, so hat doch der Staat bei der Verlezzung einer doppelt begründeten Verbindlichkeit ein grösseres Interesse, da der Delinquent in dem Falle eine noch gefährlichere Gesinnung verräth, als ausserdem, und mithin ist auch die Subjectivität und Immoralität der Verbrechen in der Rüksicht noch verschieden. Daher kommt es, dass der Todschlag eines nahen Verwandten, die Herausforderung eines Wohlthäters zum Duell, der Diebstahl eines Dienstboten, und überhaupt desjenigen, dem wir unser Vermögen anvertrauet hatten, für grössere Verbrechen angesehen werden, als andere von der Art.

§. 313.

Je grösser nun die Verbindlichkeit, welche durch ein Verbrechen verlezt wird, nach den beiden Gesichtspunkten ist, desto grösser sind

die objectiven und subjectiven Aufforderungen der peinlichen Gesezze, die sinnlichen Antriebe dazu nicht zu befriedigen, und es zu unterlassen, und je grösser diese wieder sind, desto grösser ist der Mangel an Achtung gegen das übertretene Gesez.

Daher ist auch der Vorsaz eine grössere Vergehung, als die Schuld. §. 213.

§. 314.

Der grössere Mangel an Achtung, welcher auf die Art gegen die Gesezze verrathen wird, vermehrt auch hier die Wahrscheinlichkeit der Erfüllung des geäusserten gesezwidrigen Willens, und also ebenfalls die subjective Gefährlichkeit der That. Die Gesinnung des Delinquenten stehet in einem grössern Widerspruche mit den Gesezzen, als wenn von ihm eine weniger wichtige Verbindlichkeit verlezt worden wäre. Dieser erregt nicht nur die Furcht, der Verbrecher werde künftig seinen sinnlichen Antrieben eben so grosse Verbindlichkeiten aufopfern, sondern läst auch mit noch grösserer Wahrscheinlichkeit von ihm erwarten, dass er aller andern geringeren Vergehungen weit leichter sich werde schuldig machen.

c) *Von der Immoralität der Verbrechen nach dem die Gesezze leicht, oder schwer erfüllt, und jene vermieden werden können.*

§. 315.

Die Leichtigkeit, ein peinliches Gesez zu erfüllen, und ein Verbrechen zu unterlassen, hängt von der Anzahl und Stärke der dem Gesezze widersprechenden sinnlichen Antriebe ab. §. 236. Eine Pflicht ist leichter oder schwerer zu erfüllen, je nachdem jene in Ansehung der Menge und Stärke mehr oder weniger auf die Entschliessung des Menschen wirken.

§. 316.

Um die Heftigkeit der zu einem Verbrechen veranlassenden Triebe zu erkennen, haben wir besonders auf die Art und den Grad von Leidenschaft zu sehen, die jedesmal mit denselben verbunden ist. Diese sind hinreissender und gewaltsamer, wenn sie durch das Temperament, eine unvermuthete Gelegenheit, Gewohnheit und unangenehme Vorstellungen erregt, gereizt und unterhalten werden, als wenn diese Umstände nicht eintreten.

Die Temperamente haben bekanntermaassen einen vorzüglichen Einfluss auf unsere Handlungsweise, so, dass Jemand mit besserer Gesinnung seines Temperaments wegen gesezwidriger handelt, als ein an sich sonst schlechterer Mensch. Vergl. Feder, Untersuchung über den menschlichen Willen Th. 2. B. 3. Abschn. 2. Kap. 2. und Wieland, Geist der peinlichen Gesezze §. 265. u. f.

Werden wir unvermuthet und auf einmal zu einer Leidenschaft gereizt, so können wir denselben nicht so leicht vorbeugen, als wenn sie nach und nach entstehen.

Daher legt man dem Delinquenten eine grössere Immoralität bei, der die Gelegenheit zu einem Verbrechen suchte, als dem, welcher dadurch von selbst überrascht wurde. §. 264.

Leidenschaften, die durch unangenehme Vorstellungen entstehen, beziehen sich gewöhnlich auf den Trieb der Erhaltung, welcher heftiger ist, als die Neigung uns blos Vergnügen zu verschaffen. Sie sind also grössere Hindernisse der Beobachtung eines Gesezzes. Mit Recht wird also ein Mord, der aus Muthwillen, oder sonst einen Vortheil zu erlangen, geschiehet, für ein grösseres Verbrechen angesehen, als der, welcher aus Furcht und Zorn verübt wurde. Das nämliche Verhältniss findet zwischen einem Diebstahl aus Habsucht und aus Noth statt.

## §. 317.

Daraus ergiebt sich also, dass die sinnlichen Antriebe, und Privatzwekke unsere Handlungsweise mehr und weniger bestimmen, dass wir daher bei der Vermeidung der Verbrechen mit grössern und kleinern Hindernissen zu kämpfen haben, und mithin auch eine grössere oder kleinere Thätigkeit unserer Vernunft erfordert werde, um sich zur Unterlassung eines Verbrechens zu bestimmen. Je weniger aber nun moralische Thätigkeit zur Beobachtung eines Gesezzes hinreichend, und doch nicht angewendet worden war, desto grösser ist der Mangel an Achtung gegen dasselbe.

## §. 318.

Unter andern kommen auch in Ansehung

dieses Maasstabes der äussern Immoralität die äussern Hinderungen, welche die Ausführung eines Verbrechens erschweren, in Betrachtung. Die Handlung erfordert entweder ihrer Natur nach eine grosse und lange Vorbereitung und Anstrengung unserer Kräfte, oder es stehen ihr zufällige Umstände im Wege, und verursachen, dass wir viel Zeit und Kräfte darauf verwenden müssen. In beiden Fällen ist auf die längere Dauer der moralischen Unthätigkeit, und also auch in der Rüksicht auf einen grössern Mangel an Achtung gegen das dabei übertretene Gesez zu schliessen.

Daher hält man endlich auch solche Verbrechen für grössere, mit deren Absicht wir lange Zeit umgegangen sind.

B) *Von der Immoralität der Verbrechen, in sofern sie aus der Verschiedenheit der dabei beabsichtigten sinnlichen Privatzwekke, oder Triebfedern erkennbar ist.*

§. 319.

Die Triebfedern bei einem Verbrechen sind in Ansehung ihrer Uebereinstimmung oder ihres Widerspruchs mit den Gesezzen eben so verschieden, als jede äussere Handlung, die ein Verbrechen ausmachen kann. Sie können an sich gesezmässig und auch gesezwidrig seyn. Und in

jenem Falle sind ihre Gegenstände entweder geboten, oder wenigstens erlaubt.

§. 320.

Stimmen sie mit den Gesezzen nicht überein, so widersprechen sie denselben entweder weniger, oder eben so sehr, oder noch mehr, als die durch sie hervorgebrachte äussere Handlung, welche als ein Verbrechen angesehen wird.

§. 321.

Die Grösse ihrer Gesezwidrigkeit ist ebenfalls, so wie die der äussern Handlung selbst, nach der Grösse der Freiheit, mit welcher sie entstehen und unterhalten werden, der Verbindlichkeit, der sie widerstreiten, und der Leichtigkeit, sie zu unterdrükken, zu bestimmen.

§. 322.

Jeweniger oder jemehr nun die Triebfedern eines Verbrechens im Widerspruche mit dem Staatszwekke stehen, desto kleiner oder grösser ist der Mangel an Achtung gegen die Gesezze.

§. 323.

Ist der Entstehungsgrund eines Verbrechens erlaubt oder wohl gar pflichtmässig, so äussert sich der Mangel an Achtung gegen die Gesezze blos in der Wahl der Mittel zur Ausübung des zustehenden Rechts, oder zur Erfüllung der

beabsichtigten Pflicht. Es wird in dem Falle oft ein Gesez übertreten, um ein anderes zu erfüllen. Und dieser ist der kleinste Grad der fehlenden gesezlichen Achtung.

Dahin gehöret Gewaltthätigkeit zur Verfolgung eines Rechts, Entführung einer erlaubten Heirath wegen, und Diebstahl um seine Schulden zu bezahlen, oder bürgerliche Abgaben zu entrichten, oder einen Unglüklichen zu retten, oder selbst nicht umzukommen.

§. 324.

Sollte aber der Entstehungsgrund ebenfalls im Widerspruch mit den Gesezzen stehen, so ist die mangelnde Achtung gegen dieselben grösser, und nimmt in dem Grade noch zu, als jener sich vermehret.

Man hat daher den Todtschlag, der aus Rache von dem, welcher in der Absicht des Raubes geschehen ist, so wie auch den Diebstahl eines Instruments, um einen Gewinn damit zu machen, von dem, um Jemanden damit das Leben zu nehmen, wohl zu unterscheiden.

C) *Von der Immoralität der Verbrechen, in wie ferne sie in der Art und dem Grade der Ausführung sichtbar ist.*

§. 325.

Was nun endlich die Ausführung eines Verbrechens betrift, so ist dieselbe sowohl in Ansehung der Art, als auch des Grades sehr verschieden. Man kann z. B. den gesezwidrigen Willen

ausdrüklich oder stillschweigend, §. 178. und 203. allein oder mit Hülfe Anderer, §. 264. durch gefährlichere oder weniger gefährliche Mittel, und öffentlich oder heimlich äussern. Hier nehmen wir aber blos auf die lezte Art Rüksicht, in welcher sich noch besonders eine Verschiedenheit des Mangels an Achtung gegen die bürgerlichen Gesezze offenbaret.

§. 326.

Wer an öffentlichen Orten, oder ausser denselben in dem Angesichte Anderer die Gesezze übertritt, der giebt zu erkennen, dass er auch in den Augen seiner Mitmenschen nicht einmal für einen guten Bürger gelten wolle, und die Meinung Anderer, die ihn für einen gefährlichen Menschen halten könnten, nicht achte. Und daraus folgt wieder, dass man weit wahrscheinlicher von ihm, als von einem im Verborgenen handelnden Verbrecher, nicht nur mehrere ähnliche, sondern auch noch grössere Vergehungen zu befürchten habe, da er die angedroheten Strafen nicht zu achten, oder wohl gar mit der Absicht umzugehen scheint, im Falle des Widerstandes sich gewaltsam zu widersezzen, und den verdienten Strafen durch neue Verbrechen zu entgehen.

Beispiele von solchen Handlungen sind nicht selten. Es gehören dahin öffentliche und heimliche Hurerei, und die in den Kirchen, Gerichtsplätzen und Hörsälen verüb-

ten Verbrechen. Vergl. *Matthaei* in der Comment. de criminibus L. 48. T. 18. C. 4. n. 25. und 26. und *Kleinschrod* a. a. O. §. 74.

Man hält öffentliche Verbrechen auch deswegen für grössere, als heimliche, weil durch jene besonders ein böses Beispiel gegeben werde; allein da des Beispiels wegen eigentlich eine Strafe nicht darf geschärft werden, um den Delinquenten nicht als Mittel zu brauchen, so nehmen wir hier darauf weiter nicht Rüksicht.

Unter andern urtheilen *Globig* und *Huster* in ihrer Preisschrift über die Criminalgesezgebung ganz anders, und wie mir scheint, nicht richtig, von öffentlichen und heimlichen Verbrechen, S. 110. Jene sollen die Tugend der Grosmuth verrathen.

## §. 327.

Die *Grade der Ausführung* eines Verbrechens sind ebenfalls sehr mannichfaltig. In Ansehung dieser ist ein Verbrechen entweder vollendet, oder unvollendet. Die Bestimmung jenes hängt von der Absicht der handelnden Person und der gesezlichen Beschreibung der That ab. Zuerst hat der Richter zu untersuchen, wohin die Absicht des Delinquenten gieng, und sodann, ob die beabsichtigte That in dem Grade ausgeführt sey, wie sie bei der Strafbestimmung vorausgesezt worden ist, oder nicht. In jenem Falle ist das Verbrechen *vollendet* (*Delictum consumatum*) und in diesem *blos* ein *Versuch* vorhanden (*Conatus*).

Ich sahe mich genöthiget, den Begriff festzusezzen, da auch hierüber die Criminalisten verschiedene Meinungen

liegen, die grüstentheils nicht ganz bestimmt sind. Vergl. *Globig* und *Huster* in der Preisschrift über die Criminalgesezgebung, S. 140. *Quistorp* a. a. O. §. 29. *Boehmer* in der Medit. ad art. 178. §. 1. und *Kleinschrod* a. a. O. §. 32. — 34.

§. 328.

Der *Versuch* eines Verbrechens bestehet entweder in blossen Vorbereitungen und Anstalten zu demselben, oder er begreift schon zum Theil die Handlung des Verbrechens selbst, und wenigstens den Anfang derselben in sich. Daher theilt man den Versuch in den *entfernten* und *nahen* ein. (*remotus* und *proximus.*)

Der Versuch und die Grade desselben lassen sich zwar auch bei der ausdrüklichen Erklärung eines gesezwidrigen Willens, aber doch vorzüglich bei der stillschweigenden Aeusserung denken. §. 178.

§. 329.

Sowohl der entfernte, als auch der nahe Versuch ist entweder an sich eine erlaubte, oder eine ebenfalls verbotene Handlung, und macht in dem lezten Falle, ohne Rüksicht auf die dabei beabsichtigte unvollendete That, ein besonderes vollbrachtes Verbrechen aus. In soferne nun aber die Handlung des Versuchs auch noch ausserdem an sich schon ein vollendetes Verbrechen ist, kommt sie hier weiter nicht in Betrachtung. Es ist alsdann eine doppelte Vergehung

vorhanden. Wir sehen blos auf die noch unvollendete.

Auch kann der Versuch eine Handlung der Schuld seyn, oder, wie man sich gewöhnlich ausdrükt, mit Schuld begangen werden, welches die Criminalisten leugnen, und so lange leugnen müssen, als man die Schuld mit dem Zufalle verwechselt. Das, was wir aber eine Handlung der Schuld nennen, kann eben sowohl entweder vollendet, oder unvollendet seyn. §. 283. Anm. Man sehe *Kleinschrod* a. a. O. §. 36.

§. 330.

Bei einem unvollendeten Verbrechen kommt es noch ferner besonders darauf an, ob der Handelnde zur Unterlassung der Vollendung sich selbst bestimmt hat, oder wider seinen Willen blos an dieser verhindert worden ist, und in diesem Falle, ob die Hindernisse unüberwindlich waren, oder durch eine grössere Thätigkeit, Anstrengung und neue Vergehungen wohl noch überstiegen werden konnten.

§. 331.

Nach diesen verschiedenen Umständen, die sich bei der Ausführung eines Verbrechens finden, äussern sich auch mancherlei Grade des Mangels an Achtung gegen die Gesezze. Sobald die That nicht ganz vollendet ist, muss ein kleinerer Grad desselben angenommen werden. Die selbstthätige Bestimmung und die Dauer derselben kann nur nach der Aeusserung beurtheilt

werden. Fehlet nun ein Umstand bei der Vollendung eines Verbrechens, so wird die Bestimmung dazu sogleich in Ansehung desselben ungewiss, und widerspricht überhaupt den Gesezzen weniger.

§. 332.

Bei der Ausführung dieses Sazzes haben wir zuerst auf die Merkmale des gewiss geänderten gesezwidrigen Willens, oder der wenigstens ungewissen Fortdauer desselben zu sehen. Ist der Delinquent freiwillig, ohne durch Hindernisse dazu veranlasst worden zu seyn, von der völligen Ausführung seines Unternehmens abgestanden, so ist die zurükgekehrte Achtung gegen das zu übertreten beabsichtigte Gesez gewiss, und der Mangel an jener äussert sich nur in der ersten Entschliessung, indem diese bei dem grösten Grade der Achtung gegen das Gesez auch nicht erfolgen konnte.

In dem Falle ist der kleinste Grad der fehlenden Achtung vorhanden. Vergl. *Soden in dem Geiste der peinlichen Gesezgebung Deutschlands* §. 53. und *Kleinschrod* a. a. O. §. 42.

§. 333.

Wahrscheinlich bleibt auch dann noch die zurükkehrende Achtung gegen das Gesez, wenn der Verbrecher bei der Vollendung seines Unternehmens zwar Hindernisse fand, die aber doch

übersteiglich waren. Und diese Wahrscheinlichkeit wächst, je weniger die Ueberwindung derselben Anstrengung und Aufopferung erforderte, und mit je kleinerer Gefahr sie verbunden gewesen wäre.

§. 334.

Waren aber die entgegenstehenden Hindernisse unüberwindlich, so ist der bleibende Mangel an Achtung gegen das Gesez wenigstens ungewiss, so lange nicht durch andere Umstände das Gegentheil erwiesen ist.

§. 335.

Sollte aber auch dargethan werden, dass der Delinquent wirklich in der Zeit von dem Unternehmen des Verbrechens bis zum Abstehen davon seinen gesezwidrigen Willen nicht geändert habe, so kann man doch annehmen, er werde sich vielleicht noch zur Unterlassung der Vollendung des Verbrechens bestimmt haben, wenn er nicht durch andere Umstände davon schon wäre abgehalten worden. So wenig wahrscheinlich diese Voraussezzung ist, so muss sie doch in dem äussern Forum und bei der äussern Immoralität gelten, die allein nach äussern Handlungen beurtheilt werden kann. §. 237.

In dem Falle kommt aber freilich die kleinste Minderung des verrathenen Mangels an Achtung gegen das übertretene Gesez vor.

§. 336.

Ist nun aber entschieden, ob, und mit welchem Grade der Gewissheit die Aenderung des gesezwidrigen Willens und die zurükkehrende Achtung gegen das zu übertreten beabsichtigte Gesez vorhanden sey, so ist zweitens noch auf die Grade des Versuchs selbst Rüksicht zu nehmen. In jedem der angeführten verschiedenen Fälle äussert sich der Mangel an dieser Achtung weniger oder mehr, je nachdem viel oder wenig an der Vollendung des Verbrechens noch fehlet. Daher haben wir den entfernten und nächsten Versuch besonders in Betrachtung zu ziehen.

Man kann zwar mehrere Grade des Versuches festsezzen, allein mit weniger Bestimmtheit. Vergl. *Kleinschrod* a. a. O. §. 38. In wieferne der entfernteste Grad eine Vergehung sey, ist aus dem Begriffe der Verbrechen zu erklären. §. 194.

§. 337.

Auch der nächste Versuch ist noch von der Vollendung verschieden. §. 331. Derjenige, welcher Bedenken trägt, das Lezte hinzu zu sezzen, was an der Vollkommenheit der That mangelt, verräth zuverlässig einen kleinern Grad der fehlenden Achtung gegen das dadurch zu übertreten angefangene Gesez, als ein anderer, der die That ganz ausführet.

Dennoch aber sind mehrere Criminalisten der Meinung zugethan, dass der nächste Versuch der Vollendung gleich

zu achten sey. *Servin* über die peinliche Gesezgebung B. 1. C. 1. Abschn. 1. §. 4. nach der Uebersezzung zu Nürnberg 1786. *Filangieri* in dem System der Gesezgebung, B. 4. C. 37. S. 271. nach der Uebersez. zu Ansp. 1787. und *Banniza* in der Disp. de causis mitigantibus, augentibus et cessare facientibus poenas a legibus statutas, Wirceb. 1744. C. 1. §. 15. Diese widerlegt aber *Traug. Thomasius* in der Disp. an poena delicti perfecti ordinaria puniendus sit conatus proximus, Lips. 1735. *Quistorp* in den Grundsäzzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 97. *Soden* a. a. O. §. 33. — 35. *Feder* in der Untersuchung über den menschlichen Willen, Th. 3. B. 5. Hauptst. 5. §. 80. und besonders *Kleinschrod* a. a. O. §. 39. — 41.

---

## *Uebersicht derjenigen Umstände, welche man zu beobachten hat, um die Immoralität der Verbrechen zu beurtheilen.*

---

### §. 338.

Da die Dinge, von denen die Grösse der Immoralität in peinlichen Fällen abhängt, so vielfach, und die Verbrechen, subiectiv betrachtet, so unendlich verschieden sind; so wird es den Lesern vielleicht nicht ganz unerwünscht seyn, wenn ich schlüsslich darüber eine Tabelle beifüge. In jeder peinlichen Untersuchung haben die Richter und Defensoren zu sehen auf:

A) *die Art der Selbstbestimmung*, ob sie geschahe

a) mit vollkommner *Freiheit* in Ansehung

aa) des *Bewustseyns von der Handlung*

aaa) *an sich selbst*, was anlangt

aaaa) ihre *unmittelbaren* und

bbbb) *mittelbaren Wirkungen*, und bei diesen wieder

aaaaa) die *nothwendigen* und

bbbbb) *zufälligen;*

bbb) nach den dadurch *übertretenen peinlichen Gesezzen*, was anlangt

aaaa) die *natürlichen* und

bbbb) *positiven;*

aaaaa) die *eigentlichen*, und

bbbbb) *uneigentlichen peinlichen*, und bei diesen beiden Arten

aaaaaa) das *Verbot*, und

bbbbbb) das *Strafübel;*

ccc) nach ihrer *Beziehung auf das Gesez*, da jene

aaaa) entweder *nicht vollkommen*,

bbbb) oder *nicht unter das rechte*,

cccc) oder *unter gar kein peinliches Gesez* subsumiret werden;

bb) der *Ueberlegung der Handlung*, nach

aaa) dem *Verhältnisse* der *Bestimmung der handelnden Person* zu dem bei dem Verbrechen beabsichtigten *Zwekke*, und

bbb) dem *Verhältnisse dieses Zwekkes* zu den natürlichen und positiven *Folgen* der That;

cc) der *Selbstbestimmung*, als des eigentlichen Akts des freien Willens, was anlangt

aaa) die Grösse der *Unabhängigkeit*, insbesondere

aaaa) die *innere freie Willenshandlung*

aaaaa) als die *ursprünglich wirkende* oder blos *theilnehmende*, und

bbbbb) als die *vorhergehende* und *nachfolgende*;

bbbb) die *äussere* freie Willenshandlung, welche

aaaaa) entweder ganz *ununterbrochen* ist

bbbbb) oder *nicht*, und in diesem Falle

aaaaaa) entweder die *anfangende*,

bbbbbb) oder die *ausführende*;

bbb) die *Verschiedenheit der Ueberzeugung* des Handelnden, da er den gesezwidrigen *Erfolg* annimmt

aaaa) entweder als *gewiss*, nach Unterschied

aaaaa) der *Nothwendigkeit*

bbbbb) oder *Zufälligkeit* desselben.

bbbb) oder als *wahrscheinlich*, und zwar

aaaaa) entweder für *mehr wahrscheinlich*, oder *eben so wahrscheinlich*, oder *weniger wahrscheinlich*, als einen andern Erfolg; wegen gewisser *Hindernisse*

aaaaaa) entweder des *freien Willens*, welche sind:

aaaaaaa) Unwissenheit,

bbbbbbb) Unbesonnenheit,

ccccccc) Unachtsamkeit,

ddddddd) Uebereilung,

bbbbbb) oder der *Willkühr* selbst;

bbbbb) *mit*, *oder ohne die Absicht*, die wahrscheinliche gesezwidrige Folge hervorzubringen.

ccc) oder *blos als möglich;*

b) *einer grossen Verbindlichkeit zuwider*, in Ansehung

aa) der *öffentlichen* und

bb) *Privatverbindlichkeiten*, und bei beiden Arten nach

aaa) der *Anzahl* der ihr entsprechenden *Rechte*,

bbb) der *Unvermeidlichkeit* der erfolgenden *Verlezzung* derselben,

ccc) der *Unverlezlichkeit* derselben, wegen ihrer

aaaa) *Unentbehrlichkeit*, und

bbbb) *Unersezlichkeit*,

ddd) dem *Grade der Verlezzung* derselben,

c) und *mit wenig moralischer Thätigkeit*, in Ansehung

aa) der *innern Hindernisse*, welche verschieden sind nach

aaa) der *Anzahl* und

bbb) der *Stärke* der sinnlichen Antriebe, was anlanget die Leidenschaften,

aaaa) welche von dem *Temperamente herrühren*, oder nicht,

bbbb) welche zur *Gewohnheit geworden* sind, oder nicht,

cccc) welche durch eine *unvermuthete Gelegenheit gereizt* worden, oder nicht, und

dddd) welche von *angenehmen*, oder *unangenehmen* Vorstellungen geleitet worden;

bb) der *äussern* Hindernisse, welche

aaa) entweder *natürliche*

bbb) oder *zufällige* sind.

B) die *Verschiedenheit der Triebfedern*, ob sie

a) *gesezmässig*,

aa) *geboten*, und

bb) *blos erlaubt*,

b) oder *gesezwidrig* sind, und in dem Falle

aa) entweder *mehr*,

bb) oder *eben so sehr*,

cc) oder *weniger*, *als die äussere That*.

C) die *Art und der Grad der Ausführung* des Verbrechens, ob es

a) *öffentlich* oder *heimlich* geschehen war,

b) *vollendet, oder nicht*

aa) entweder nur *Vorbereitungen* dazu gemacht, oder es selbst *angefangen* worden

bb) die Unterlassung *freiwillig* oder *wider Willen* erfolgte, und in jenem Falle

aaa) entweder *ohne Rüksicht auf die* im Wege stehenden *Hindernisse*,

bbb) oder *auf Veranlassung derselben*.

Nach dieser Darstellung und Entwikkelung der Subjectivität eines Verbrechens findet auch bei den bürgerlichen Vergehungen der bekannte sophistische Saz der Stoiker nicht statt. Vergl. *Cicero* in den Parad. C. 3. Nur in Ansehung der Form sind sie einander gleich, so wie die moralischen Vergehungen. Uebrigens lassen sich die Verbrechen subiectiv betrachtet, nicht genau klassificiren, da sie so unendlich verschieden sind, und die Hauptklassen von selbst sogleich einleuchten. Z. B. vorsäzliche und verschuldete Verbrechen u. s. w.

## Zweite Unterabtheilung.

### *Von der subjectiven Grösse der Verbrechen nach den Chursächsischen Gesezzen.*

---

### §. 339.

Die positiven Vorschriften kommen mit den Hauptregeln der Subjectivität eines Verbrechens völlig überein, und können auch denselben nicht

widersprechen, wenn sie nicht inconsequent werden sollen, da jene in der Natur des Menschen ganz gegründet sind.

§. 340.

Und ob man gleich bis auf den heutigen Tag auch noch in den neuesteu Systemen des peinlichen Rechts den eigentlichen Gesichtspunkt bei der Beurtheilung der Immoralität der Verbrechen, nach meiner Ueberzeugung, entweder ganz verfehlt, oder doch wenigstens den wahren und ächten Maasstab derselben nicht gehörig und vollständig angewendet hat, und mithin noch weit weniger die richtigern Grundsäzze darüber in den ältern Gesezzen zu suchen sind, so lassen sich doch die Bestimmungen der positiven Gesezze sehr wohl nach jenen erklären, und stimmen wenigstens zufällig mit einander überein.

§. 341.

Das glükliche Zusammentreffen ist weniger auffallend, wenn wir noch Folgendes bemerken. Die Prämissen der äussern Immoralität der Verbrechen sind zum Theil eben dieselben, welche bei der innern eigentlichen Immoralität zum Grunde liegen. Da man nun bisher besonders darinne fehlte, dass diese verschiedenen Arten der Immoralität mit einander vermischt wurden, und die leztere auch in den Gesezzen zum Maasstabe gedient zu haben scheint, so können die

positiven Verordnungen sehr füglich den angeführten neuen Grundsäzzen entsprechen. Es lassen sich auch ausserdem aus den übrigen verschiedenen Gründen der innern und äussern Immoralität oft eben dieselben Folgerungen in Ansehung der subjectiven Grösse der Verbrechen ziehen.

§. 342.

Uebrigens enthalten die Gesezze allgemeine Grundsäzze darüber nicht ausdrüklich. Sie müssen vielmehr aus den einzelnen Strafbestimmungen abgeleitet werden. Eine weitläuftige Entwikkelung derselben würde aber überflüssig seyn, da wir ihre Uebereinstimmung mit dem angeführten Maasstabe zugestehen. Nur die ersten positiven Hauptregeln, und solche, die man bisher noch in Zweifel zog, sollen uns noch beschäftigen.

**Stimmen die positiven Gesezze in den Hauptregeln mit den allgemeinen Grundsäzzen überein, so ist das auch in Ansehung der übrigen untergeordneten und von jenen abhängenden Regeln anzunehmen.**

§. 343.

So wohl die ursprünglichen, als auch die übrigen Chursächsischen peinlichen Gesezze unterscheiden zuerst die Bestimmungsart, und bei derselben vor allen Dingen wieder die Grade der freien Willenshandlung sehr genau. Es

wird darinne auf die richtigen Begriffe des Delinquenten von dem Verbrechen nach seinem ganzen Umfange, und die vorhergehende gehörige Ueberlegung gesehen, so dass, nach Verschiedenheit dieser Erfordernisse der Freiheit zu handeln, die Strafen ganz verschieden sind.

Vergl. *Erhard* in dem Handbuche des Chursächsischen peinl. Rechts §. 85. u. ff. und die daselbst angeführten Fälle, in welchen wegen mangelnder richtiger Begriffe und fehlender Ueberlegung die Strafgesezze Ausnahmen machen.

Besonders sind in Ansehung der vollständigen Kenntnisse von der That die Art. 119. 159. 161. und 162. und in Ansehung der gehörigen Ueberlegung die Art. 137. 164. 166. 179. d. P. G. O. nachzusehen. Weitläuftiger handelt davon *Quistorp* in den Grundsäzzen des deutschen peinl. Rechts §. 65. und 66.

§. 344.

Was die Selbstbestimmung zu einem Verbrechen betrifft, so kommt in den Gesezzen besonders der Unterschied vor, da sie entweder mit der Ueberzeugung des gewissen oder wahrscheinlichen Erfolgs einer verbotenen Handlung, und der Absicht selbige auch zu bewirken, oder nur mit der Ueberzeugung dieses wahrscheinlichen Erfolgs, ohne die Absicht, denselben hervor zu bringen, verbunden ist. Jene werden vorsäzliche, muthwillige und geflissentliche, und diese verschuldete, nachlässige und fahrlässige Thaten genennt.

Besonders ist Vorsaz und Schuld in den Gesezzen von dem Todschlage unterschieden. Vergl. das Generale wegen Remedirung derer Gebrechen im Medicinalwesen vom 29. Iul. 1750. C. A. C. T. I. S. 764. das Rescript vom 28. Ian. 1751. ebendaselbst S. 775. und das Mandat wegen Errichtung eines Sanitätscollegii zur Verbesserung des Medicinalwesens vom 13. Sept. 1768. ebendaselbst S. 954 desgleichen die P. G. O. Art. 134. Uebrigens ist darüber noch nachzusehen *Quistorp* a. a. O. §. 34. und 36. *Püttmann* in den Element. iur. crim. Cap. 18. und 19. und *Dorn* in s. Versuche eines praktischen Commentars über das peinl. Recht S. 63. u. ff.

## §. 345.

Auch wird die Schuld nach ihren verschiedenen, und besonders nach den drei Graden in Ansehung der Grösse der Wahrscheinlichkeit eingetheilt, und die Grösse der Verbrechen darnach abgemessen. Die Bestimmung dieser Eintheilung aber ist dem Ermessen des Richters überlassen.

*Quistorp* a. a. O. §. 36. *Püttmann* a. a. O. §. 299. und 310. und *Kleinschrod* a. a. O. §. 30. und 31. Es wird auch hier nicht, so wie in Civilsachen, die grösste Schuld dem Vorsazze gleich geachtet. P. G. O. Art. 146. und l. 7. ad L. Corn. de Sicar.

## §. 346.

Die Eintheilung des Vorsazzes aber in den directen und indirecten, ist, so wie nach den allgemeinen Grundsäzzen, auch in den neuern Chursächsischen, Deutschen, Römischen und

Mosaischen Gesezzen nicht gegründet, und bleibt ein Traum der alten Criminalisten. So streitig auch nach dem positiven Rechte dieser Umstand ist, so habe ich doch nicht nöthig, weitläuftig davon zu handeln, da obiger Saz schon in andern Schriften gründlich ausgeführet wird.

Man sehe *Persch* in der Disp. de distinctione inter animum occidendi directum atque indirectum, Specimen iur. crim. Saxon. Elect. Lips. 1793. *Püttmann* in der Disp. de distinctione inter animum occidendi directum et indirectum e iurisprudentia criminali eliminanda, welche auch in dem Miscellaneorum libro sing. S. 327. befindlich ist und *Kleinschrod* a. a. O. §. 19.

Auch die Grundsäzze des *Mosaischen Rechts* sind nach den positiven Gesezzen wichtig, da selbiges in diesen noch als ein allgemein verbindliches betrachtet wird.

§. 347.

Nicht weniger nehmen die Chursächsischen Gesezze bei der Bestimmungsart auf die Grösse der durch ein Verbrechen verlezten Verbindlichkeit und die Leichtigkeit, dasselbe zu unterlassen Rüksicht. Ersteres ist auffallend, da es dabei auf die Grösse des zu befürchtenden Schadens und der Gefahr ankommt, die aus einem Verbrechen erwächst. Beispiele zu dem Leztern aber sind Diebstähle aus Mangel, oder wohl gar Hungersnoth, und alle Verbrechen, zu denen der Urheber durch eine einladende Gelegenheit und besondere reizende Umstände veranlasst

worden ist, die gelinder bestraft werden, als andere in den entgegengesezten Fällen.

*Quistorp* a. a. O. §. 64. 67. 68. und 114.

§. 348.

Zweitens unterscheidet man in dem positiven Rechte auch noch die Verbrechen, in Ansehung der Verschiedenheit ihrer Triebfedern. Sind diese ebenfalls sehr gesezwidrig, so werden jene als grössere angesehen; und umgekehrt als kleinere, z. B. Todschlag, um zu rauben.

§. 349.

Drittens kommt endlich noch in denselben die Art und der Grad der Ausführung der Verbrechen bei der subjectiven Grösse in Betrachtung. Ganz anders wird ein öffentliches, oder ein vollbrachtes Verbrechen behandelt, als ein verborgen gehaltenes, oder ein unvollendetes.

Decis. Elect. 83. C. A. 1. S. 336. Oeffentliche Huren werden mit dem Zuchthause, heimliche aber mit dem Gefängnisse betraft.

Uebrigens hat niemals die gesezliche Strafe statt, wenn das Verbrechen nicht ganz vollbracht worden ist. *Quistorp* a. a. O. §. 68. 96. und 97. *Dorn* a. a. O. §. 30. *Kleinschrod* a. a. O. §. 39-42.

§. 350.

Die übrigen hier nach den positiven Vorschriften nicht wiederholten Bestimmungen der Immoralität der Verbrechen sind entweder aus

den angeführten Hauptregeln zu folgern, oder es kommen die allgemeinen Grundsäzze davon, in Ermangelung der positiven Gesezze, in Anwendung, welches auch sehr häufig der Fall ist.

*Erhard* a. a. O. §. 92.

## Vierter Abschnitt.

### *Von der Zurechnung der Verbrechen.*

---

§. 351.

Wie unentbehrlich die beiden vorhergehenden Untersuchungen in der peinlichen Rechtswissenschaft sind, leuchtet noch ganz vorzüglich in der Lehre von der Zurechnung ein. Sie enthalten den Stoff und alle Bestimmungsregeln zu derselben, als dem wichtigsten Acte bei der Anwendung eines peinlichen Gesezzes.

§. 352.

Eine Handlung *zurechnen* heisst nämlich im allgemeinen derselben Moralität oder Immoralität beilegen, und wenn sie eine gesezwidrige ist, urtheilen, dass ihr Immoralität zukomme.

§. 353.

So wie nun die Immoralität entweder die innere, eigentliche, oder die äussere uneigent-

liche und bürgerliche war, §. 231. und 232. so giebt es nothwendigerweise auch eine eben so verschiedene Zurechnung. Wir unterscheiden daher die *moralische* und die *bürgerliche* Zurechnung. Jene ist, nach dem Begriffe der eigentlichen Immoralität, blos auf den innern Unwerth einer Handlung gerichtet, §. 232. 233. und, so wie ihr Gegenstand, §. 234. 235. ausser den Grenzen der peinlichen Rechtswissenschaft.

§. 354.

Diese ist aber der einige Act bei der Anwendung der peinlichen Gesezze, von dem die Zwekmässigkeit derselben ganz allein abhängt. So bald sich eine unerlaubte Handlung zugetragen hat, und man die Sicherheitsmittel, welche das dadurch übertretene peinliche Gesez vorschreibt, in Ausübung bringen will, so muss vor allen Dingen untersucht werden, ob derjenige, durch dessen Kräfte die Handlung entstanden war, dieselben nöthig mache, und also das Gesez auf ihn passe, oder nicht, um in dem leztern Falle gegen diesen nicht ungerecht, gegen den Staat nicht unpolitisch, und überhaupt nicht zwekwidrig zu verfahren.

§. 355.

Wird die Ausübung der in dem übertretenen Gesezze zur Sicherheit vorgeschriebenen Be-

gegnung des Thäters für nothwendig befunden, und dessen Anwendbarkeit anerkannt, so bedient man sich in den peinlichen Gerichten von diesem Ausspruche des Ausdruks: ein Verbrechen zurechnen.

§. 356.

Um diese Handlung, welche, so wie die Immoralität der Verbrechen, als ihr Bestimmungsgrund, zum Theil sehr unrichtig, und überhaupt zu unvollständig bisher erklärt worden ist, gehörig ins Licht zu sezzen, haben wir zuerst die einzelnen Handlungen zu entwikkeln, welche die Zurechnung vorher erfordert.

## Erste Abtheilung.

*Von denjenigen Handlungen, welche bei der Anwendung der peinlichen Gezze der Zurechnung vorhergehen müssen.*

---

§. 357.

Die Entscheidung, ob ein peinliches Gesez auf einen vorliegenden Fall anwendbar sey, erfordert, dass zuerst die That des Verbrechens an sich gesezt, und zweitens ein Subjekt als Urheber desselben unter jenes subsumiret werde. Diese beiden Haupthandlungen begreifen alle übrig ein sich.

§. 358.

Das Ereigniss und das Bekanntwerden einer unrechtmässigen That wird bei dieser Untersuchung nothwendig vorausgesezt, da sie ausserdem nicht in Anregung kommen kann.

§. 359.

Tritt nun aber dieser Fall ein, so sind zuerst die mittelbaren und unmittelbaren Wirkungen und alle Umstände der Handlung nach dem Maasstabe der objectiven Grösse eines Verbrechens auf das genaueste aufzusuchen und zu prüfen, damit bestimmt werden könne, ob sie in einem peinlichen Gesezze verboten sey, und zu welcher Art der Verbrechen sie gehöre.

§. 360.

Ist man darüber einverstanden, so kommen zweitens die Grade der Ausführung jener Handlung in Betrachtung. Es muss nämlich noch weiter untersucht werden, in welchem Umfange dieselbe vorhanden sey, da von dem Gesezgeber bei jeder Strafbestimmung eine gewisse Grösse desselben angenommen, und in dem Gesezze selbst beschrieben wird.

Die Gegenstände dieser beiden Handlungen werden in der Sprache der Criminalisten zusammen das *Corpus delicti* genannt.

§. 361.

Offenbaret sich nun in dem gegenwärtigen Falle die Uebertretung eines gewissen peinlichen Gesezzes, so erfolgt die dritte Handlung, welche die Zurechnung voraussezt. Es wird ein Subject aufgesucht, durch dessen Kräfte jene entsand.

§. 362.

Hat man endlich auch ein solches entdekket, so ist noch zulezt viertens auf das Verhältnis seiner Gesinnung zu der That Rüksicht zu nehmen, und zu untersuchen, ob es sich dazu selbst bestimmte, und dessen freie Entschliessung an der Hervorbringung derselben irgend einen Antheil hatte, oder ob es blos als Mittel dazu diente. *Denn nur in jenem Falle wird der Wille, dergleichen unerlaubte Handlungen zu unternehmen, geäussert, auf dessen Abänderung die Strafgesezze allein abzwekken.*

Das ist der einzige Grund, warum zu jedem Verbrechen Vorsaz in dem allgemeinen Sinne des Worts, oder Freiheit des Willens erfordert wird, und welcher bisher ganz übergangen wurde, indem man auch den Saz, ein Verbrechen müsse Dolo oder Culpa begangen worden seyn, wenn es solle zugerechnet und bestraft werden können, so wie viele andere, als ein Dogma fidei iuridicae, wobei man etwas zu denken, nicht nöthig habe, von Zeit zu Zeit aus einem Systeme in das andere überurug.

## Zwote Abtheilung.

*Von der Handlung der Zurechnung selbst.*

### Erste Unterabtheilung.

*Von dem Begriffe derselben.*

§. 363.

Das Resultat der lezten Untersuchung enthält nun die Gründe, ob die Handlung der Zurechnung den vorhergehenden Handlungen noch nachfolgen könne und müsse, oder nicht. Bestehet dasselbe darinne, dass durch die freie Entschliessung des Subjekts das Verbrechen hervorgebracht worden sey, oder diese wenigstens an dessen Entstehung einen Antheil habe, so wird das Urtheil selbst die Zurechnung genennt. Ist der Erfolg der Untersuchung aber nicht von der Art, so sagt man, das Verbrechen könne nicht zugerechnet werden.

§. 364.

*Die bürgerliche Zurechnung der Verbrechen ist also in dem entferntesten Sinne: ein Urtheil, dass Jemand zu ihrer Entstehung sich selbst bestimmt habe.*

Ein solches Subjekt wird im weitesten Sinne des Worts *Urheber* genennt.

§. 365.

Da nun die selbstthätige Bestimmung dazu blos deswegen die einzige Bedingung der Anwendbarkeit eines peinlichen Gesezzes ist, weil ausserdem ein gesezwidriger Wille nicht geäussert wird, den die Strafgesezze, und insbesondere die peinlichen Gesezze voraussezzen, so kann man auch sagen, *die Zurechnung eines Verbrechens sey ein Urtheil, dass derjenige, durch welchen jenes entstand, dabei einen gesezwidrigen Willen geäussert habe.*

§. 366.

Da ferner allein deswegen wieder auf die Aeusserung des gesezwidrigen Willens gesehen werden muss, weil dadurch die Wahrscheinlichkeit entstehet, es werde derselbe auch in Erfüllung gehen, man habe ein Verbrechen zubefürchten, und die geäusserte Gessinnung des Subjekts sey also dem Staate gefährlich, so würde noch näher der Begriff der Zurechnung eben so richtig durch *das Urtheil, es habe derjenige, durch welchen ein Verbrechen entstand, eine gefährliche Gesinnung geäussert*, ausgedrükt werden können.

§. 367.

Da drittens die geäusserte gefährliche Gesinnung eines Delinquenten das Wesen der bürgerlichen Immoralität der Verbrechen ausmacht, so haben wir die Zurechnung wieder näher durch

*das Urtheil, es komme der Handlung eines Verbrechens, Immoralität zu*, auch richtig bestimmt. §. 352.

§. 368.

Und da man endlich die gefährliche Gesinnung, oder die äussere Immoralität eines Verbrechers, nur aus der Ursache bei der Anwendung der peinlichen Gesezze in Betrachtung ziehet, weil allein unter dieser Eigenschaft des Thäters die Strafbestimmung einen Zwek haben, und ihre Vollziehung nöthig werden kann, so ist der nächste Begriff der Zurechnung: *das Urtheil, es sey ein peinliches Gesez auf denjenigen anwendbar, durch welchen ein Verbrechen entstand.*

**Der Vordersaz ist aus dem Begriffe des Strafrechts und der Strafgesezze zu erklären.**

## Zwote Unterabtheilung.

### *Von den Eintheilungen der Zurechnung.*

---

§. 369.

Die Selbstbestimmung, welche den ersten Grund der Zurechnung ausmacht §. 364. und in dem vorhergehenden Abschnitte Vorsaz im allgemeinen genennt wurde, §. 263. war entweder die ursprüngliche oder die blos theilnehmende. §. 265. Diese Verschiedenheit begründet zuerst eine sehr wichtige Eintheilung

der Zurechnung, deren Bestimmung und Auseinandersezzung die Criminalisten theils gar nicht bekümmert, theils zu verschiedenen Meinungen veranlasst hat.

§. 370.

Sie ist in dieser Rüksicht ebenfals entweder *die Zurechnung der ursprünglichen* oder *der theilnehmenden Bestimmung*, je nachdem der Delinquent, von welchem die Rede ist, unter mehrern sich zuerst zu dem begangenen Verbrechen, oder zur gemeinschaftlichen Ausführung des von einem Andern schon beschlossenen Verbrechens bestimmte.

§. 371.

Ein Delinquent der ersten Art heisst bei der Zurechnung der *Anführer* oder auch *Urheber in dem engen Sinne des Worts*. Die übrigen sind *Theilnehmer* in der weiten Bedeutung.

§. 372.

Die Zurechnung der theilnehmenden Bestimmung leidet wieder eine Unterabtheilung. Sie betrift entweder das Verbrechen überhaupt, oder blos die Mittel zu dessen Ausführung. Daher theilen wir jene noch in die *unmittelbare* und *mittelbare* ein.

§. 373.

Derjenige, welcher sich überhaupt, und also sowohl zur That des Verbrechens, als zur Her-

vorbringung der Mittel desselben bestimmt, wird auch *Urheber in dem weiten Sinne genennt*, und von diesem ein *Gehülfe*, *Helfer*, *Helfershelfer* und *Theilnehmer* in dem engen Sinne (*Socius*) unterschieden, welcher sich blós bestimmte, als Mittel zur mehrern oder wenigern Ausführung eines Verbrechens zu dienen.

Vergl. *I. Fr. Eisenhart* in der Disp. de vera criminis socii notione Helmst. 1750. *Steltzer* in s. Lehrbuche des teutschen Criminalrechts, §. 154. u. f. und *G. C. Gebauer* in der Disp. de imputatione Facti alieni circa delicta, Goett. 1755.

§. 374.

Mehrere Urheber, wenn sie sich zur gemeinschaftlichen Ausführung eines und ebendesselben Verbrechens bestimmten, machen eine *Verschwörung*, *Complot*, *Rotte* und *Bande* aus.

Vergl. *Quistorp* in den Grunds. des teutschen peinl. Rechts §. 54. und *Kleinschrod* in s. systematischen Entwikkelung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinl. Rechts, 1. Th. §. 177.-180.

§. 375.

Die Bestimmung zu dem gemeinschaftlichen Unternehmen eines Verbrechens kann durch

a) *Auftrag*

b) *Befehl*

c) *Leistung eines unentbehrlichen Beistandes* und

d) *Verführung* veranlasst werden.

Siehe Kleinschrod a. a. O. §. 182 - 196.

§. 376.

a) Bei dem Auftrage ist der Mandans Anführer oder Urheber im engen Sinne, und der Mandatarius im weiten. Beide bestimmen sich zur That des Verbrechens, dieser aber übernimmt nur die Ausführung desselben allein, entweder unentgeltlich, oder für eine gewisse Vergütung.

§. 377.

Der Auftrag muss aber ein ausdrüklicher seyn, und von *einem blossen Wunsche* und *der Billigung* unterschieden werden, welche hierher nicht gehören, sondern blos bei den Gehülfen vorkommen.

Vergl. *Westphal* in der Disp. de consortibus et adiutoribus criminum eorumque poena et noxa secundum leges Germaniae criminales generatim, Halae, 1760.

§. 378.

Auch wird noch bei dem Auftrage, wenn er die Wirkung haben soll, erfordert, dass er die wirkende Ursache des Verbrechens war, dass dessen Grenzen nicht willkührlich überschritten wurden, oder wenigstens ihre Ueberschreitung nicht unwahrscheinlich bevorstand, und dass der Mandans denselben vor der That nicht wieder zurükgenommen hatte.

*Lynker* in der Disp. de mandato rei turpis, Ienae, 1699. *Stryck* in der Disp. de mandato delinquendi, Franc. 1690. *Quistorp* a. a. O. §. 59. und *Püttmann*

in der Prolus. de excessu eius, cui aut verberatio aut vulneratio alicuius mandata est, mandanti non imputando 1777. in s. Opus. iur. crim. S. 1.

Wahrscheinlich grössere Wirkungen des Auftrags, als der Mandans dabei beabsichtiget hatte, gehören als verschuldete Vergehungen in dessen Wirkungskreis.

§. 379.

Ein nicht befolgter Auftrag ist ganz nach den Regeln von dem Versuche zu beurtheilen. §. 327 - 330.

*Filangieri* gehet ohnstreitig zu weit, wenn er in dem System der Gesezgeb. B. 4. S. 268. auch einen Auftrag, der nicht in Erfüllung gieng, zu den vollbrachten Verbrechen zählet.

§. 380.

b) Eben diese Verhältnisse finden auch zwischen dem, der Befehle zu einem Verbrechen ertheilt, und dem statt, der denselben *mit Freiheit* befolgt. Stand die Nichtbefolgung des Befehls gar nicht in der Willkühr des Leztern, so ist er als blosses Mittel zu betrachten.

*Püttmann* in den Prolus. an et quatenus iussio eum, qui paret, a poena excuset, eamve minuat, 1785. in s. Opus. iur. crim. S. 197.

§. 381.

c) Die Hülfe, welche ein Theilnehmer bei dem von einem Andern beabsichtigten Verbrechen leistet, ist entweder die einzige Bedingung, unter welcher dieser dasselbe ausführen konnte,

oder sie erleichtert blos das Unternehmen. In dem ersten Falle wird der Theilnehmer zugleich Urheber des Verbrechens, da, sobald er der Unentbehrlichkeit seiner Hülfe sich ganz bewust war, die Selbstbestimmung dazu, ohne die Bestimmung zu dem Verbrechen selbst überhaupt nicht denkbar ist.

§. 382.

d) Gewöhnlich begründet die Verführung eine Gemeinschaft oder Verbindung mehrerer Urheber, da Jemand den Andern durch Schilderung der von einem Verbrechen zu hoffenden Vortheile, sinnliche Anreizungen, Erwekkung solcher Leidenschaften, die dazu veranlassen, Bitten und Aufmunterung bewegt, sich zu einem Verbrechen zu bestimmen. Der Verführer ist als Anführer, und der Verführte als Miturheber zu betrachten. Und dadurch, dass jener ausserdem wenigen oder gar keinen thätigen Antheil an der wirklichen Ausführung der Handlung nimmt, wird dieses Verhältniss nicht verändert.

§. 383.

Von der theilnehmenden Bestimmung, als Mittel zur Ausführung eines Verbrechens zu dienen, braucht man das Wort: *Theilnahme* wieder im engen Sinne, so wie §. 373. die Benennung, Theilnehmer, vorgekommen ist. (Concur-

sus). Diese ereiget sich auf mancherlei Art. Ihre Unterschiede kommen bei den Graden der Zurechnung in Betrachtung, und es ist daher nöthig, sie genauer zu entwikkeln.

§. 384.

Die Theilnahme gründet sich a) entweder auf einem besondern, dieserhalb mit dem Urheber eines Verbrechens vor der Unternehmung desselben eingegangenen Vertrage, oder sie entstehet während und nach der That zufällig. Wir theilen sie in dieser Rüksicht in *die vor der That verabredete* und *die zufällig sich ereignete*, ein.

§. 385.

Die Theilnehmer der ersten Art wollen wir *gleiche* (socios aequales), und die der zweiten Art *ungleiche* (inaequales) nennen, da jene in der Regel mit den Urhebern in eine Classe gestellt werden.

Gewöhnlich verstehet man auch unter den gleichen Theilnehmern die eigentlichen Urheber. S. *Püttmann* in s. Element. jur. crim. §. 50. und *Erhard* in dem Handbuche des Churs. peinl. Rechts §. 95.

§. 386.

Ferner ist b) die Theilnahme entweder *die unentbehrliche* oder *die entbehrliche*, da der Urheber das Verbrechen in Ermangelung derselben

schlechterdings nicht hätte zu Stande bringen können, oder dasselbe auch ohne jene vor sich gegangen seyn würde.

*Steltzer* bedient sich a. a. O. von dieser Eintheilung der Ausdrükke: Haupt- und Nebenhülfe. §. 138. Auch wird sie concursus plenus und minus plenus genannt. *Quistorp* a. a. O. §. 55.

§. 387.

Diejenigen Theilnehmer aber, welche eine unentbehrliche Hülfe leisten, sind dann auch zugleich als Urheber des Verbrechens anzusehen, wenn sie der Unentbehrlichkeit ihrer Hülfsleistung sich bewust waren, so wie schon §. 381. gezeigt worden ist.

§. 388.

Auch bestehet die Theilnahme c) theils in *einem thätigen Beistande bei der Handlung eines Verbrechens*, theils *in einer blossen Begünstigung desselben*. Man unterscheidet daher ebenfalls die Theilnehmer in eigentliche und blosse Begünstiger (*Fauctores delicti.*)

§. 389.

Die Theilnahme durch thätigen Beistand ist wieder aa) in die *allgemeine*, und *besondere* einzutheilen, je nachdem die Hülfleistung auf die ganze Handlung des Verbrechens, oder nur auf einzelne Theile derselben gerichtet ist.

*Koch* in den Institut. jur. crim. §. 43. und *Stelzer* a. a. O. §. 137.

§. 390.

Sie wird ferner bb) sowohl bei den Vorbereitungen, als auch zunächst bei der Haupthandlung des Verbrechens angetroffen, und so ist mithin auch *die Theilnahme des thätigen Beistandes vor* und *während der That* zu unterscheiden.

§. 391.

Was die Theilnahme des thätigen Beistandes vor der That betrifft, so kommt dieser aaa) entweder als ein *blos geistiger* oder bbb) *auch zugleich als ein körperlicher* oder *physischer* vor. Jener wird durch die Ertheilung eines Rathes zu dem Verbrechen, und dieser durch die Herbeischaffung und Darreichung der Werkzeuge dazu bewirkt.

§. 392.

Den Rath zu einem Verbrechen theilt man in *den allgemeinen* oder *einfachen*, und in den *besondern*, oder *instructiven* ein, je nachdem man dem Urheber entweder nur im allgemeinen erklärt, man halte seine Gründe dazu für zureichend, oder auch noch ausserdem ihm die Mittel an die Hand giebt, wie jenes auszuführen sey.

S. *Quistorp* a. a. O. §. 60. und *J. Ulr. Cramer* in der Abhandlung de consilio malo consultatori pessimo, Marb.

1740. Uebersezt von *G. B. Baermann*, Frankfurt und Leipzig 1741.

§. 393.

Daher ist die Theilnahme des blos geistigen Beistandes wieder

aaaa) theils *die des allgemeinen*

bbbb) theils *die des instructiven Rathes.*

§. 394.

Die Theilnahme des thätigen Beistandes während der That ereignet sich nach Unterschied der Fälle sehr verschieden durch jede Art einer hülflichen Handleistung. Z. B. Wachestehen.

§. 395.

Auf ähnliche Arten kann man sich auch der Theilnahme, durch Begünstigung eines Verbrechens schuldig machen. Diese ist aa) entweder *die vorhergehende*, oder bb) *die nachfolgende.* Jene geschiehet durch unterlassene Verhinderung eines Verbrechens, in soferne eine Zwangspflicht dazu vorhanden war, sie in Jemandes Kräften stand, und eine eigene Gefahr damit nicht verbunden war.

§. 396.

Die erste Bedingung der Pflicht tritt ein, und dieselbe wird in einzelnen Fällen theils durch ausdrükliche Gesezze, theils durch gewisse Verhältnisse stillschweigend begründet.

Mehrere Beispiele von den beiden Entstehungsgründen der Pflicht hat *Quistorp* a. a. O. bemerkt §. 61. u. f. *Püttmann* in der Disp. de crimine conniventiae, 1781. in seinen Opusc. jur. crim. S. 53. Einige Criminalisten nehmen die Verbindlichkeit im Allgemeinen an, so dass durch deren Verlezzung eine Theilnahme entstehe. Diese Meinung ist aber ungegründet, da blos eine unvollkommene Pflicht, andere vor Verlezzungen zu schüzzen, uns verbindet. Vergl. *Globig* und *Huster* in der Preisschrift, S. 150. *Wieland* in dem Geiste der peinl. Gesezze §. 376. u. f. und *Leyser*, in den Medit. ad Pand. sp. 113. m. 4 — 8.

§. 397.

Die Hinderung selbst aber wird bewirkt durch eine gerichtliche Anzeige, oder durch unmittelbaren Widerstand. Lezterer ist in Chursachsen in Ansehung der Selbstmörder ausdrüklich anbefohlen.

S. Mand. die Rettnng derer im Wasser verunglükten Personen betr. v. 26. Sept. 1773. §. 3.

§. 398.

Ein schon vollbrachtes Verbrechen kann noch nachher mehrere oder wenigere schädliche oder wenigstens gefährliche mittelbare Wirkungen oder Folgen haben. Die Vermehrung oder die unterlassene Unterdrükkung derselben macht die nachfolgende Begünstigung aus. Man kann also derselben sich wieder positiv und negativ schuldig machen.

§. 399.

Jenes ereignet sich durch Aufnehmen und Verbergen eines Delinquenten und seiner Sachen, oder durch unmittelbare Ausbreitung der Folgen eines Verbrechens. Z. B. die Bekanntmachung eines gefundenen Pasquills.

S. *Püttmann* in der Disp. de receptationibus in s. Advers. jur. univers. B. 2. S. 219. und *Quistorp* a. a. O. §. 58. Zur gerichtlichen Anzeige eines schon begangenen Verbrechens giebt es im Allgemeinen auch keine vollkommene bürgerliche Pflicht, wenn nicht die Gesezze oder besondere Verhältnisse selbige auflegen.

§. 400.

Dieses trägt sich in den Fällen zu, wo uns, so wie in Ansehung der bevorstehenden Verbrechen, §. 395. und 396. ausdrükliche Gesezze, oder besondere Verhältnisse vollkommen verbinden, ein begangenes Verbrechen entweder zur Untersuchung und Bestrafung anzuzeigen, (z. B. die Gotteslästerung) oder derselben uns selbst zu unterziehen. Z. B. obrigkeitliche und andere, eine ähnliche Pflicht auf sich habende Personen.

S. die P. G. O. Kaisers Carl 5. Art. 150. *P. Risi* in s. Animadvers. ad criminal. jurispr. pertinent. de noxis impunitatis, Mediolan. 1768. und Jen. 1770. Cap. 2. und *Püttmann* in der angef. Disp. de crimine conniventiae.

§. 401.

Ein zweiter Hauptunterschied äusserte sich bei der Selbstbestimmung zu einem Verbrechen

in dem Vorsazze und der Schuld. Es wird daher füglich die Zurechnung sowohl der ursprünglichen, als der theilnehmenden Bestimmung noch in *die des Vorsazzes* und in *die der Schuld* eingetheilet.

§. 402.

Von den sonst gewöhnlichen Eintheilungen der Zurechnung kann hier kein Gebrauch gemacht werden. Die Eintheilung derselben in *die der That*, und in *die der Schuld*, je nachdem man blos auf die Zurechnungsfähigkeit, oder den schon vorhandenen Unwerth einer Handlung Rüksicht nimmt, ist wohl der moralischen, aber nicht der bürgerlichen Zurechnung angemessen, welche die Fähigkeit einer freien Willenshandlung schon voraussezt.

Vergl. *Schmid* in s. Versuche einer Moralphilosophie, §. 371. u. f. und in dem Grundrisse derselben §. 127.

§. 403.

Eben so wenig findet hier die Eintheilung in *die Zurechnung der That*, und *der daraus fliessenden Rechte und Verbindlichkeiten* (Imputatio facti et juris) statt. Denn ob man gleich in dem gemeinen Leben das Urtheil, es sey Jemand die wirkende Ursache einer Verlezzung, welches unter jener verstanden wird, oft auch Zurechnung nennt, ohne auf selbsthätige Bestimmung desselben zu sehen; so ist die Benennung doch

dem angegebenen Begriffe derselben zuwider, und auf die Art sehr uneigentlich gebraucht, da diese ohne Immoralität nicht gedacht werden kann.

Das Urtheil, ob durch ein gewisses Subject eine unerlaubte Handlung entstanden, gehört vielmehr zu denjenigen Handlungen, welche bei der gesezlichen Anwendung der Zurechnung vorhergehen müssen.

Diese Eintheilung nimmt *Steltzer* in s. Lehrbuche des deutschen Criminalrechts an, Halle 1795. §. 195. Wollte man z. B. die Behauptung, dass ein Arbeitsmann ohne sein Verschulden von dem Dache eines Gebäudes gefallen, und einen Vorbeigehenden erschlagen habe, Zurechnung nennen, so müsste man den Ausdruk auch von den übrigen Handlungen brauchen, welche dieser vorhergehen.

## Dritte Unterabtheilung.

### *Von den Graden der Zurechnung.*

A) *Nach allgemeinen Grundsäzzen.*

1) In Ansehung der ursprünglichen Bestimmung zu einem Verbrechen.

§. 404.

Die Zurechnung der Verbrechen gründete sich auf Selbstbestimmung zu einer solchen That, auf Aeusserung dieser freien Willenshandlung,

und mithin auf eine geäusserte gefährliche Gesinnung des Delinquenten. Ohne die Entdekkung lässt sich dieselbe, vermöge des Zwekkes der peinlichen Gesezze, gar nicht denken. §. 362.

§. 405.

Da nun aber die Gefährlichkeit der von einem Delinquenten geäusserten Gesinnung grösser und kleiner seyn kann, so giebt es auch eben so verschiedene Grade der Zurechnung. Es wird ein Verbrechen mehr oder weniger zugerechnet, heisst mithin nichts anders, als man urtheilt, dass dabei eine mehr oder weniger gefährliche Gesinnung geäussert worden, und dass also der Urheber mehr oder weniger die in dem übertretenen Gesezze vorgeschriebenen Sicherheitsmittel, und dessen Anwendung nöthig mache.

§. 406.

So wie nun ferner die Immoralität der Verbrechen überhaupt der Bestimmungsgrund der Zurechnung in dem peinlichen Gerichte ist, so haben wir auch die Grösse der Immoralität als die Bestimmungsregel der einzelnen Grade der Zurechnung anzusehen.

§. 407.

Jene hatte zum Maasstabe das Verhältniss des geäusserten gesezwidrigen Willens zur Erfüllung desselben in Beziehung auf die Gesinnung

des Handelnden. Wer daher die Grade der Zurechnung beurtheilen will, der muss dieses Verhältniss bestimmen.

§. 408.

Diese Bestimmung, oder die Entscheidung der mehr oder weniger wahrscheinlichen Erfüllung des geäusserten gesezwidrigen Willens beruhete wieder auf der Grösse des zu erkennen gegebenen Mangels an Achtung gegen die bürgerlichen Gesezze. §. 239.

§. 409.

Und dieser Mangel wurde wieder erkennbar a) durch die Bestimmungsart zu einem Verbrechen in Ansehung der Grösse der dabei genossenen Freiheit, der dadurch verlezten Verbindlichkeit und der ihr entgegenstehenden Hindernisse; b) durch die Triebfedern, je nachdem diese an sich erlaubt, oder mehr und weniger ebenfalls unerlaubt sind, und c) durch die Art und die Grade der schon geschehenen Ausführung des entstandenen Willens. §. 240. u. ff.

§. 410.

Auf diese Merkmale der grössern oder kleinern Wahrscheinlichkeit, dass der durch ein Verbrechen geäusserte gesezwidrige Wille in Erfüllung gehe, gründen sich nun drei Hauptregeln, denen wieder viele andere untergeordnet sind.

§. 411.

Die erste Hauptregel ist:

A) *Je freier, je pflichtwidriger und mit je kleinerer moralischen Thätigkeit sich der Delinquent zu einem Verbrechen bestimmte, desto mehr ist ihm dieses zuzurechnen.*

§. 412.

Jeder der drei Säzze in dieser Hauptregel bildet wieder mehrere untergeordnete Regeln. Aus dem ersten Sazze derselben

a) *Mit je grösserer Freiheit sich Jemand zu einem Verbrechen bestimmte, desto grösser ist dessen Zurechnung*, §. 302. — 309.

ergeben sich folgende Regeln:

aa) Je vollkommner das Bewustseyn — der Handlung an sich selbst — des dadurch übertretenen peinlichen Gesezzes — und ihrer Beziehung zu einander — oder: je mehr sich Jemand der zu erfolgenden natürlichen und positiven Wirkungen der Handlung bewust war, desto mehr ist das Verbrechen zuzurechnen.

Vergl. §. 242. — 256.

§. 413.

bb) Jemehr der Delinquent die Handlung in Ansehung

aaa) des Verhältnisses seiner Bestimmung mit dem bei derselben beabsichtigten Zwekke, und

bbb) des Verhältnisses dieses beabsichtigten Zwekkes mit den natürlichen und positiven Wirkungen —

überlegt hatte, desto mehr ist das Verbrechen ihm zuzurechnen.

Vergl. §. 257. — 260.

§. 414.

cc) Je selbstthätiger der Delinquent bei dem Akte der freien Willenshandlung selbst, oder bei der Bestimmung zu dem Verbrechen gewesen war, desto mehr ist dasselbe ihm zuzurechnen.

§. 415.

Daraus folgt, dass

aaa) der ursprüngliche Vorsaz mehr, als der bloss theilnehmende,

bbb) der vorhergehende Vorsaz mehr, als der nachfolgende, und

ccc) der ununterbrochene Vorsaz mehr, als der unterbrochene entweder anfangende, oder ausführende

zugerechnet werden muss.

Vergl. §. 261. — 268.

§. 416.

Nach dem zweiten Sazze der ersten Hauptregel:

b) *Je grösser die Verbindlichkeit ist, welche durch ein Verbrechen verlezt wurde, desto grösser ist dessen Zurechnung*, §. 313. u. f.

sind noch folgende Regeln zu bestimmen:

aa) Je mehrere Rechte von einem Delinquenten auf einmal verlezt wurden — nicht nur in den öffentlichen, — sondern auch in den Privatverhältnissen — desto mehr ist ihm das Verbrechen zuzurechnen

Vergl. §. 302. — 312. und 205. — 220.

§. 417.

bb) Je wichtiger die durch ein Verbrechen gestörten Rechte, und daher

aaa) je unentbehrlicher, und

bbb) je unersezlicher,

dieselben sind, destomehr muss dasselbe zugerechnet werden.

Vergl. §. 309. und §. 205. — 220.

§. 418.

cc) Je gewisser nach der Ueberzeugung des Delinquenten aus der Handlung eines Verbrechens eine Verlezzung bevorstand, desto mehr ist dasselbe ihm zuzurechnen.

daraus folgt, dass

aaa) der Vorsaz in dem besondern Sinne mehr, als die Schuld,

und von dieser wieder

bbb) die nahe mehr, als die entfernte,

ccc) die grösste mehr, als die mittlere, und

ddd) die mittlere mehr, als die kleinste

zugerechnet werden müsse.

Vergl. §. 204 — 219, und 268 — 288.

§. 419.

dd) Je heftiger die Verlezzung, oder je grösser der Grad derselben von einem Delinquenten bewirkt wurde, desto mehr ist das Verbrechen ihm zuzurechnen.

Es kann z. B. Jemandes Gesundheit mehr und weniger geschadet, oder ihm mehr und weniger von seinen Sachen entwendet werden.

§. 420.

Aus dem dritten Sazze der ersten Hauptregel:

c) *Je kleiner die moralische Thätigkeit war, ein Verbrechen zu unterlassen, desto grösser ist dessen Zurechnung,*

entstehen endlich auch noch diese Regeln:

aa) Je wenigere und kleinere innere Hindernisse der Selbstbestimmung zur Unterlassung eines Verbrechens entgegen waren und mithin,

aaa) je kleiner die Anzahl der sinnlichen Triebe zu dem Verbrechen war, und

bbb) je weniger heftig dieselben wirkten, da

aaaa) keine Leidenschaften, die sich auf Temperament gründen,

bbbb) keine unvermuthete Gelegenheit,

cccc) keine Gewohnheit, und

dddd) keine, unangenehme, sondern blos angenehme Vorstellungen

den Delinquenten dazu anreizten, desto mehr ist ihm dasselbe zuzurechnen.

Vergl. §. 315. — 317.

§. 421.

bb) Je mehrere und grössere äussere Hindernisse der Delinquent bei der Erfüllung des entstandenen gesezwidrigen Willens, oder bei der Ausübung eines Verbrechens überwinden musste, desto mehr ist ihm dasselbe zuzurechnen.

Vergl. §. 318.

§. 422.

Die zweite Hauptregel ist:

B) *Je gesezwidriger die Triebfedern des Delinquenten zu einem Verbrechen waren, desto mehr ist ihm dasselbe zuzurechnen.*

§. 423.

Aus dieser Regel ergeben sich noch folgende untergeordnete:

a) Ein Verbrechen, dessen Triebfedern an sich auch unerlaubt waren, ist mehr zuzurechnen, als dasjenige, dessen Triebfedern an sich erlaubt waren,

b) Jemehr die Gesezwidrigkeit der Triebfedern eines Verbrechens die Gesezwidrigkeit der äussern That übersteigt, desto mehr muss dasselbe zugerechnet werden.

Vergl. §. 319. — 324.

§. 424.

Die dritte Hauptregel ist:

C) *Je öffentlicher und vollkommener der Delinquent die Handlung eines Verbrechens ausführte, desto mehr ist ihm dasselbe zuzurechnen.*

§. 425.

Die derselben untergeordneten Regeln liegen sogleich vor Augen, nämlich:

a) Je weniger der Delinquent bei der Ausübung des Verbrechens die Augen anderer Menschen scheuete, desto mehr ist ihm dasselbe zuzurechnen.

b) Ein begonnenes (angefangenes) Verbrechen ist mehr, als ein blos vorgehabtes, und

c) Ein vollbrachtes Verbrechen wieder mehr, als ein begonnenes zuzurechnen.

Vergl. 325 - 328.

§. 426.

d) Je weniger selbstthätig der Delinquent — wegen unüberwindlicher, — oder schwer zu übersteigender, — oder wenigstens veranlassender Hindernisse — sich zur Nichtvollbringung der That in den beiden lezten Fällen bestimmte, desto mehr ist ihm das Verbrechen zuzurechnen.

Vergl. §. 329 - 337.

2) Von den Graden der Zurechnung in Ansehung der theilnehmenden Bestimmung zu einem Verbrechen, oder der Theilnahme.

§. 427.

Um die Grade der Zurechnung bei der theilnehmenden Bestimmung zu entwikkeln, hat man zuerst die *unmittelbare* Theilnahme von der *mittelbaren* zu unterscheiden. In Ansehung dieser kann dem Gehülfen blos so viel zugerechnet werden, als er zur Ausführung des Verbrechens eines Andern beigetragen hat. Er bestimmte sich nicht zur That des Verbrechens selbst, sondern allein, als Mittel zu der von dem Urheber schon beschlossenen Handlung zu dienen. Darinne liegt nur allein die Gesezwidrigkeit

und das Gefährliche seines geäusserten Willens. Die That des Verbrechens selbst hat blos in sofern einen Einfluss auf die Theilnahme, als diese durch die Grösse desselben, objectiv betrachtet, eine grössere oder kleinere Vergehung wird.

§. 428.

Zweitens kommt noch besonders die Absicht des Theilnehmers in Betrachtung. In den Fällen, wo zu dem Begriffe eines Verbrechens eine gewisse bestimmte Absicht des Handelnden erfordert wird, concurriren dann bei einer und eben derselben Handlung auf Seiten des Urhebers und des Theilnehmers zwei verschiedene Verbrechen, wenn jeder dabei etwas anders beabsichtigte. Unter solchen Umständen macht sich ein Gehülfe erstlich eines besondern Verbrechens, hernach auch der Theilnahme an der Vergehung des Andern, als eines gemeinschaftlichen Verbrechens, schuldig.

Z. B. wenn der Theilnehmer bei einem Diebstahle keinen Gewinn beabsichtigte.

§. 428.

Ereignet sich dieses, so ist wieder darauf zu sehen, ob das besondere Verbrechen des Gehülfen eine grössere Vergehung sey, als die dabei zugleich concurrirende Theilnahme, oder ob ein entgegengeseztes Verhältniss statt finde. Im

ersten Falle wird bei der Bestimmung der Zurechnung vorzüglich auf das besondere Verbrechen des Gehülfen Rüksicht genommen, und nach der Regel: *Delictum maius absorbet minus* verfahren.

§. 429.

Soll nun aber entschieden werden, ob die Theilnahme an dem Verbrechen eines Andern mehr oder weniger zuzurechnen sey, so kommen die nämlichen Regeln auch hier in Anwendung, welche von der erhöheten Zurechnung der ursprünglichen Bestimmung angeführet worden sind, da ein Theilnehmer in der nämlichen Absicht, und aus den nämlichen Gründen unter die Gesezze subsumiret werden und die Anwendung derselben nöthig machen muss, als der Urheber eines Verbrechens.

In den Lehrbüchern des peinlichen Rechts scheint man bisher darauf nicht besonders Rüksicht genommen zu haben. Einige Criminalisten beeifern sich die verschiedenen Grade der Zurechnung einer Theilnahme besonders zu erörtern, und streiten darüber, da doch die Sache, so bald nur die Regeln der Zurechnung eines Urhebers, und die Begriffe der Theilnahme entschieden sind, nicht die geringsten Schwierigkeiten hat. Am vollständigsten und zugleich sehr richtig handelt *Kleinschrod* davon a. a. O. Th. I. §. 177-206.

§. 430.

Vor allen Dingen haben wir dabei die bemerkten mancherlei Eintheilungen der Theil-

nahme zu unterscheiden, da schon die Arten, wie das Verbrechen eines Andern von Jemanden befördert wird, die Grade der Zurechnung ändern. Jede derselben ist schon an sich von den andern in Ansehung der Zurechnung verschieden.

§. 431.

Die hier anwendbaren Regeln beziehen sich zunächst auf die Grösse der Selbsthätigkeit und der Pflichtwidrigkeit der Bestimmung zu einem Verbrechen, nach welchen die verschiedenen Arten der Theilnahme mit einander in folgenden Verhältniss enstehen: Es ist

a) die unmittelbare Theilnahme mehr, als die mittelbare; §. 372-382. und was diese betrifft
b) die vorher verabredete mehr, als die nachher zufällig sich ereignete; §. 384.
c) die unentbehrliche mehr, als die entbehrliche; §. 386.
d) die eigentliche Theilnahme mehr, als die blosse Begünstigung; §. 388. und in Ansehung jener
e) die allgemeine mehr, als die besondere; §. 389.
f) die Theilnahme während der That des Verbrechens mehr, als die nach derselben; §. 390. und die leztere anlangend
g) die zugleich körperliche und physische mehr, als die blos geistige; §. 391.

h) bei der blos geistigen der instructive Rath mehr, als der einfache, §. 392.

i) in Ansehung der Begünstigung ebenfalls die vorhergehende mehr, als die nachfolgende; §. 395.

und endlich

k) bei der nachfolgenden Begünstigung die positive mehr, als die negative; §. 398-400.

zuzurechnen. Uebrigens wird nun jede Art der Theilname wieder für sich allein, nach den allgemeinen Regeln über die Grade der Zurechnung beurtheilt.

---

## Anhang.

*Bemerkungen über diese allgemeinen Regeln von der Zurechnung der ursprünglichen und theilnehmenden Bestimmung überhaupt.*

§. 432.

Nach den angegebenen Graden der Zurechnung werden nicht nur einzelne Subjecte, als Verbrecher, unter die natürlichen peinlichen Gesezze subsumiret, und die Anwendung dieser auf jene entschieden, sondern sie begründen auch zugleich die Entstehung der natürlichen Strafbestimmungen selbst. Denn diese sezzen stets die schon geschehenen Verlezzungen voraus, und werden erst bei Eintretung derselben in einzelnen Fällen nach der Grösse der Zurechnung jedesmal besonders formiret. Es lassen sich daher eben so viele und verschiedene natürliche peinliche Geseze denken, als Grade der Zurechnung vorkommen können.

Vergl. *Iacob* in der philosophischen Rechtslehre, Halle, 1795. §. 411.

§. 433.

Die natürlichen Strafübel werden nach den Regeln von dem natürlichen Schuzrechte abgemessen, und dieses lässt dieselben nur in soferne zu, als die geäusserte gefährliche Gesinnung des Andern sie zur Wiederherstellung unserer Sicher-

heit nothwendig macht, so, dass jedesmal das möglichst kleinste Uebel, welches diese Wirkung haben kann und verspricht, zu wählen, und von diesem, so wie es die Sicherheit erfordert, immer stufenweise zu einem grössern fortzuschreiten ist. Daher war es bei dem allgemeinen Maasstabe der Zurechnung der Natur der Sache angemessen, dass wir die Grade derselben von dem kleinern zu den grössern bestimmten. Ganz anders verhält es sich mit dem positiven Maasstabe der Zurechnung.

B) *Von den Graden der Zurechnung nach den Chursächsischen Gesezzen.*

§. 434.

Da die Grade der Zurechnung ganz und gar nach den Graden der äussern Immoralität zu beurtheilen sind, und die allgemeinen Grundsäzze von der leztern wieder mit den positiven Vorschriften darüber auf das genaueste übereinstimmen, so folgt nothwendig, dass die positiven Regeln von der Zurechnung mit den allgemeinen ebenderselben nicht weniger übereinkommen müssen.

§. 435.

Auch haben die Gesezgeber nur in wenigen Fällen die Grade der Zurechnung ausdrüklich festgesezt, und ihre Beurtheilung grösstentheils

dem peinlichen Richter überlassen, welcher also von den allgemeinen Regeln ebenfalls im geringsten nicht abweichen darf, wenn er nicht inconsequent und zwekwidrig verfahren will.

Das Römische Recht leidet hier vorzüglich Anwendung. S. *Quistorp* in s. Beiträgen zur Erläuterung verschiedener mehrentheils unentschiedener Rechtsmaterien S. 837. und *Meister* in der Disp. de usu iuris Romani criminalis in Germaniae foris maxime hodiernis auctoritate, Goett. 1766. Opusc. n. 1.

§. 436.

Die positiven Regeln, welche es davon giebt, sind aber im allgemeinen nicht angegeben, sondern müssen aus den für einzelne Fälle in den positiven peinlichen Gesezzen bestimmten Strafen abgeleitet werden.

§. 437.

In denselben sind die vorzüglichsten Arten der äussern Immoralität zuerst dadurch ausgezeichnet, dass man nach dieser besondere Gattungen von Verbrechen bei den Strafbestimmungen derselben und dem Verfahren in den peinlichen Gerichten darüber unterscheidet. Und dieses ist auch ohnstreitig der Hauptgesichtspunkt, worauf bei der Classification der Verbrechen gesehen werden muss.

§. 438.

Sodann wird zweitens in Ansehung jeder der ausgezeichneten Arten der äussern Immoralität

der höchste Grad derselben bei den positiven Strafbestimmungen vorausgesezt.

§. 439.

Daher beziehen sich die positiven peinlichen Gesezze unter andern gewöhnlich allein auf den Vorsaz im besondern Sinne, und nehmen sehr selten auf die Schuld bei den Verbrechen ausdrüklich Rüksicht.

§. 440.

Auch kommt die eigentliche Handlung der Schuld nicht sowohl, als vielmehr die daraus wirklich entstandene oder verschuldete Verlezzung erst in Betrachtung. So lange z. B. durch Jemandes Unwissenheit, Unachtsamkeit, Uebereilung und andere Arten der Fahrlässigkeit noch Niemand verlezt worden ist, wird sie so leicht nicht ein Gegenstand der positiven Zurechnung.

§. 441.

Daraus folgt nun, dass die positiven Grade der Zurechnung eines und ebendesselben Verbrechens in der Regel nicht steigen, sondern, wenn sie verändert werden, gewöhnlich fallen müssen. Ein höherer Grad der Zurechnung, als in den positiven peinlichen Gesezzen angenommen ist, wird blos durch die Wiederholung oder Concurrenz der Verbrechen begründet.

§. 442.

Dadurch unterscheidet sich nun einzig und allein der positive Maasstab von dem allgemeinen Maasstabe der Zurechnung. Dieser wird nach dem positiven peinlichen Rechte gerade umgekehret. Um nun die Modification der schon angeführten allgemeinen Regeln zu erleichtern, und die von den Gesezgebern geschehene ausdrükliche Bestätigung derselben zu erweisen, dürfte es wohl nöthig seyn, die Grade der Zurechnung auch noch auf diese Art zu entwikkeln.

1) In Ansehung der ursprünglichen Bestimmung zu einem Verbrechen.

## *Von der ersten Hauptregel.*

§. 443.

Diese wird nach den bereits gemachten Bemerkungen hier nun so ausgedrükt: Je weniger frei, je weniger pflichtwidrig und mit je grösserer moralischen Thätigkeit sich der Delinquent zu einem Verbrechen bestimmte, desto weniger leiden unsere positiven Gesèzze darauf eine Anwendung, und lassen die Zurechnung desselben zu.

a) Von den Regeln, welche nach dem ersten Sazze derselben zu formiren sind.

§. 444.

aa) Je mangelhafter das Bewustseyn der Handlung an sich selbst, des dadurch übertretenen peinlichen Gesezzes und der Beziehung auf einander ist, desto weniger ist das Verbrechen zuzurechnen.

Diese Regel bestätiget besonders das Chursächsische α) Römische β) und Canonische Recht γ). Nach den Römischen Gesezzen soll zwar auf die Unwissenheit der Rechte überhaupt nicht Rüksicht genommen werden δ), es kommen aber davon viele Ausnahmen vor, auf welche wir uns hier berufen können ε).

α) Rescript v. 29. Aug. 1775. Vergl. *Wiesand* in s. Opusc. spec. 11. S. 162.

β) Vergl. die Titel in den Digest. und dem Cod. de iur. et facti ignorantia.

γ) C. 2. de constitution. in VI.

δ) L. 9. D. und 12. C. de iur. et facti ignor.

ε) L. 4. C. de incest. et inut. nupt. l. 38. §. 7. und l. 38. §. 2. und 4. D. ad l. Iul. de adult. l. 3. §. 9. l. 4. §. vlt. l. 14. D. de re milit.

Uebrigens ist darüber nachzusehen *Böhmer* in s. Medit. ad C. C. art. 178 §. 12. *Wernher* P. 5. Obs. 50. *Leyser* sp. 645. m. 15-17. *Schott* in der Disp. de ignorantia populi circa poenas earum vim impediente, Lips. 1788. *Quistorp* in s. Grunds. des deutsch. peinl. Rechts §. 47.-49. und *Kleinschrod* a. a. O. §. 145.

§. 445.

bb) Je weniger ein Delinquent mit Ueberlegung gehandelt hatte, desto weniger

findet bei ihm die Zurechnung statt. Auch darüber stimmen die Verordnungen des Chursächsischen, Deutschen, Canonischen und Römischen Rechts ausdrüklich über-ein, indem sie, so bald hohes Alter α), Jugend β), Leidenschaft γ), Trunkenheit δ) eine unvermuthete Veranlassung ε) und überhaupt Mangel an den Verstandeskräften ζ) die Ueberlegung bei der Handlung des Verbrechens hinderten, dasselbe weniger zurechnen, im Gegentheil aber wegen der Wiederholung eines Verbrechens η) einen ausserordentlichen grossen Grad der Ueberlegung annehmen, und in dem Falle auch die Zurechnung erhöhen.

α) L. 3. §. 7. ad SCtum Silan. *Carpzov* §. 144. n. 38. 39. und *Quistorp* a. a. O. §. 107.

β) Befehl vom 28. Aug. 1727. in C. A. F. 1. S. 250. *Erhard* in dem Handbuche des Churs. peinl. Rechts §. 85. *Menken* in s. System. iur. civ. sec. Pand. L 47. t. 1. n. 14. *Dorn* in d. pract. Comment. über das peinl. Recht. S. 76. u. ff. P. G. O. C. des 5. Art. 164. und 179. *Carpzov*, q. 143. n. 38. und *Meister* in den rechtlichen Erkenntnissen und Gutachten in peinlichen Fällen Th. 1. Dec. 6. L. 1. C. si advers. delict. l. 13. §. 1. de dolo malo l. 1. §. 32. und l. 14. D. de SCto Silan. Weitläuftiger handelt von den hierher gehörigen Römischen Gesezzen: *Glück* in s. Erläuterung der Pand. §. 130. und *Kleinschrod* a. a. O. §. 84. 85. und 88.

γ) Duellmandat v. 1712. §. 11. und 16. P. G. O. Art.

137. l. 7. §. vlt. D. ad l. Iul. repetund. l. 5. C. de inj. l. 38. §. 8. D. ad l. Iul. de adult. Nov. 74. c. 4.

δ) *Leyser* sp. 597. m. 12. *Erhard* a. a. §. 86. O. der R. A. von 1495. die Reuterbesatllung von 1570. Art. 60. und 197. l. 11. §. 2. D. de poenis. Doch giebt es auch Fälle, in welchen auf die durch Trunkenheit verhinderte Ueberlegung nicht gesehen wird, von denen wir weiter unten in der Lehre von den Milderungsgründen handeln werden.

ε) L. 1 §. 1. D. de abig. und *Püttmann* in der Prolus. an et quatenus delinquendi occasio delictum eiusque poenam minuat. §. 178. und in Opusc. iur. crim. P. 89.

ζ) *Carpzov* q. 146. n. 46. 49. und 50. *Leyser* sp. 532. m. 9. *Boehmer* ad art. 179. §. 6. und *Hommel* in der Disp. de temperandis poenis ob imbecillitatem intellectus, Lips. 1754.

η) Const. El. 27. P. 4. Auch wird nach dem Chursächsischen Gerichtsgebrauche ein wiederholter Diebstahl ohne Rüksicht auf den kleinen Betrag desselben mit Zuchthaus von mehrern Jahren bestraft P. G. O. Art. 162. l. 28. §. 3. de poenis l. 199. de reg. iur. und l. 3. §. 9. D. de re militar.

§. 446.

cc) Je weniger selbstthätig ein Delinquent bei der Bestimmung zu dem Verbrechen gewesen war, desto weniger wird ihm auch nach den positiven Gesezzen dasselbe zugerechnet. Daher ist die Zurechnung der ursprünglichen α), vorhergehenden β), und ununterbrochenen Bestimmung γ) dazu, grösser, als die der blos theilnehmenden, nachfolgenden und unterbrochenen, blos anfangenden oder blos ausführenden.

α) So werden in dem neuesten Mandatdn wider Tumult und Aufruhr vom 18. Jan. 1791. die Aufführer von den Theilnehmern wohl unterschieden. Auch stimmt damit das Deutsche und Canonische Recht überein. S. P. G. O. Art. 177. und Cap. 6. X. de homicid.

β) L. 1. §. 1. D. de abig. *Leyser* sp. 580. m. 10. und *Püttmann* in der angef. Disp. an et quatenus delinquendi occasio delictum eiusque poenam minuat?

γ) Besonders wird in den peinlichen Gerichten die Zurechnung gemindert, wenn ein Mitschuldiger oder Miturheber die Ausführung des Verbrechens durch die gerichtliche Anzeige zu hindern sucht. S. das Mandat wider Tumult und Aufruhr v. 1791. am Ende, Mandat v. 7. Dec. 1715. und den Erklärungs-Befehl v. 25. Nov. 1717. in Ansehung der Diebes- und Räuberbanden. Und was die unterbrochene blos ausführende Bestimmung zu einem Verbrechen betrifft, so gehören hierher die Fälle, wo der Delinquent anfänglich durch äussere Gewalt zur Handlung des Verbrechens genöthiget wurde, nachher aber sich zur Ausführung derselben bestimmte. Dieses kommt unter andern vor, wenn Jemand anfangs mit Gewalt genöthiget worden war, an einer Verschwörung Theil zu nehmen, nachher aber freiwillig ein Mitglied blieb. S. *Püttmann* in s. Prolus. an et quatenus iussio eum, qui paret, a poena excuset, eamue minuat? 1785. in Opusc. iur. cr. S. 196.

## §. 447.

Uebrigens kommen alle positive Gesezze darinne überein, dass in den Fällen, wo die Freiheit in keinem Grade bewiesen werden kann, auch der kleinste Grad der Zurechnung unzulässig sey. Denn jene ist der erste und vorzüglichste Grund der Zurechnung, ohne welche

diese gar nicht statt findet. Dieser Saz leidet besonders bei Kindern α) und denjenigen eine Anwendung, die des Gebrauchs ihres Verstandes durch Krankheit β) oder Unmässigkeit γ) ganz beraubt sind, und einer physischen Nothwendigkeit, oder äussern Gewalt ganz wider ihren Willen unterliegen mussten δ).

α) *Erhard* a. a. O. §. 85. l. 12. D. ad l. Corn. l. 5. §. 2. ad. l. Aquil. und l. 23. D. de furt.

β) L. 27. §. 29. ad l. Aquil. Doch sind in peinlichen Fällen die Verschwender den Rasenden nicht gleich geachtet. *Quistorp* a. a. O. §. 38.

γ) Vergl. *Dorn* in d. praktischen Commentar über das peinl. Recht, S. 74.

δ) S. *Erhard* a. a. O. §. 91. und die P. G. O. Art. 146.

b) Von den Regeln, welche aus dem zweiten Sazze der ersten Hauptregel folgen.

§. 448.

aa) Je weniger Rechte durch ein Verbrechen theils in den öffentlichen, theils in den Privatverhältnissen auf einmal verlezt werden, desto kleiner ist die positive Zurechnung. Nach dieser Regel haben die Gesezgeber sogar einige Handlungen vor andern ähnlichen, als besondere Verbrechen ausgezeichnet α) und bei andern wenigstens eine grössere oder kleinere Zurechnung angenommen β).

α) Die Beispiele davon sind sehr häufig. Man unterscheidet in dieser Rüksicht den gefährlichen Diebstahl und das Feueranlegen von der gemeinen Entwendung einer Sache. Und in Ansehung der Privatverhältnisse gründet sich der Unterschied zwischen der Entwendung einer bei Feuersgefahr aus den Wohnungen geräumten Sache von dem gemeinen Diebstahle, und besonders zwischen dem Morde der nächsten Verwandten und dem einfachen Todschlage.

β) Z. B. bei Vergehungen gegen personas sanctas oder in locis sanctis. S. das Duellmandat v. 1712. ferner die P. G. O. Art. 172. l. 9. Inst. de inj. und *Quistorp* a. a. O. §. 64.

§. 449.

bb) Je unwichtiger die durch ein Verbrechen gestörten Rechte sind, da sie entweder leicht entbehret, oder wenigstens leicht ersezt werden können, desto weniger rechnet man in den peinlichen Gerichten dasselbe zu. Diese Regel hat eben die Folgen, wie die zunächst vorhergehende.

Daher werden bei uns die Verbrechen wider das Recht auf den Gebrauch der Sachen und die wider das Recht auf Gesundheit und Leben sehr unterschieden.

§. 450.

cc) Je ungewisser nach der Ueberzeugung des Delinquenten von seinem Unternehmen ein Verbrechen zu erwarten ist, eine desto kleinere Zurechnung nimmt man an. Daher wird Schuld weniger,

als Vorsaz, und bei jener die mittlere weniger, als die grosse, und die kleinste am allerwenigsten in unsern Gesezzen zugerechnet.

In peinlichen Fällen wird also die gröste Schuld dem Vorsazze nicht gleich geachtet. L. 7. D. ad l. Corn. de sicar. und P. G. O. Art. 134. Auch bei geringfügigen Verbrechen darf diese Regel nicht verändert werden. Denn sollte die Zurechnung der kleinsten vorsäzlichen Verbrechen, objectiv betrachtet auch noch so klein seyn, so muss sie schlechterdings noch mehr verringert werden, wenn die kleinsten Verbrechen blos mit Schuld begangen worden sind. Der entgegengesezten Meinung ist Ioh. *van de Water* in s. Obs. iur. Rom. I. 16. *Püttmann* in s. Element. iur. crim. §. 25. und *Quistorp* a. a. O. §. 36. zugethan.

§. 451.

dd) In je kleinerm Grade die in einem Verbrechen enthaltene Verlezzung ausgeführet wurde, desto weniger wird dieselbe zugerechnet. Diese Abstufung der Zurechnung äussert sich in den Gesezzen besonders bei Verlezzungen der Gesundheit, der Ehre und des Eigenthums.

Die Unterschiede zwischen groben und kleinen Iniurien, schweren und leichten Wunden und dem grossen und kleinen Diebstahle sind zu bekannt und auffallend, als dass wir uns dabei aufhalten sollten.

c) Von den Regeln, welche aus dem dritten Sazze der ersten Hauptregel abzuleiten sind.

§. 452.

aa) Je mehrere und grössere innere Hindernisse der Bestimmung zur Unterlassung eines Verbrechens entgegen, und je grösser also die Menge und die Wirksamkeit der sinnlichen Antriebe dazu waren, da in dem lezten Falle heftige Leidenschaften α), wenn sie besonders auf dem Temperamente beruhten, oder eine anreizende Gelegenheit β), oder Gewohnheit γ), oder sehr unangenehme Vorstellungen δ) dabei wirkten, einen desto kleineren Grad der Zurechnung lassen die positiven Gesezze zu.

α) Vergl. das Duellmandat §. 11. und 16. den R. A. von 1495. in Ansehung der Gotteslästerer die P. G. O. Art. 137. und aus dem Römischen Rechte l. 7. §. vlt. D. ad l. Jul. repetund. l. 5. C. de inj. l. 38. §. 8. D. ad l. Jul. de adult. Uebrigens ist darüber nachzusehen Ludovici in der Disput. an et quatenus adfectus humani in foro considerentur. Halae 1760. §. 15. — 42. und *Westphal* in den Grundsäzzen von der rechtlichen Beurtheilung der aus Hizze des Zorns unternommenen Handlungen, Halle 1784.

β) l. 1. §. 1. D. de abig. und *Püttmann* in der angeführten Prolus. von diesem Umstande.

γ) L. 17. §. 12. D. de aedilit. edict.

δ) C. 5. X. de furtis, und l. 6. §. vlt. D. de offic. praesid.

§. 453.

bb) Je wenigere und kleinere äussere Hindernisse der Delinquent bei der Ausübung

eines Verbrechens zu überwinden hatte, desto weniger wird ihm dieses zugerechnet.

Hierher gehören wieder die Stellen aus den positiven Gesezzen, worinne auf die gute Gelegenheit zu einem Verbrechen Rüksicht genommen wird.

## *Von der zweiten Hauptregel.*

§. 454.

Diese ist nach den positiven Gesezzen auf folgende Art zu bestimmen: Je rechtmässiger die Triebfedern des Delinquenten zu seinem Verbrechen an sich waren, desto weniger kann man ihm dasselbe zurechnen.

§. 455.

a) Daher ist die positive Zurechnung in den Fällen kleiner, wo Jemand aus an sich erlaubten Triebfedern ein Verbrechen begeht, als wenn auch diese unerlaubt sind.

Wenn Jemand z. B. zur Vertheidigung seines ihm wirklich zustehenden Rechts eine unerlaubte Gewalt ausübt. S. *Leyser* sp. 540. und *Boehmer* ad art. 124. §. 1.

§. 456.

Sind aber auch sogar die Triebfedern unerlaubt, so ist doch in der Hinsicht noch diese Regel anwendbar:

b) Je weniger die Gesezwidrigkeit der Triebfedern die Gesezwidrigkeit der äussern That

erreicht, oder übersteigt, desto weniger ist diese zuzurechnen.

Die darauf sich beziehenden Unterschiede der positiven Strafbestimmungen fallen sogleich in die Augen. Z. B. Todschlag zur Verfolgung seines Rechts, oder aus Rache, und um zu rauben. Ferner gewaltsame Entführung, einer rechtmässigen ehelichen Verbindung, oder der blossen Wollust wegen.

## *Von der dritten Hauptregel.*

§. 457.

Diese leidet hier folgende Veränderung: Je verborgener und unvollkommener der Delinquent das Verbrechen ausgeführet hatte, desto weniger wird ihm dasselbe zugerechnet. Den ersten Saz bestätigen unmittelbar unsere Gesezze.

S. Const. El. 28. p. 4. von den öffentlichen Huren. l. 7. 8. l. 9. D. de injur. Uebrigens ist davon nachzusehen *Farinacius*, qu. 18. n. 66-71. und *Matthaei* in Comment. de crim. l. 48. t. 13. c. 4. n. 25. u. f.

§. 458.

Nach dem zweiten Sazze dieser Regel, werden in den peinlichen Gerichten die vorgehabten Verbrechen weniger, als die begangenen, und diese wieder weniger als die vollbrachten zugerechnet α) wobei man denn auch wieder in Betrachtung ziehet, ob und wie viel der freie Wille des Delinquenten an der Nichtvollbringung des Verbrechens Antheil hatte β).

α) *Böhmer* ad art. 178. §. 12. und *Quistorp* a. a. O. §. 96. u. f.

β) l. 19. pr. ad l. Corn. de falsis und *Böhmer* in s. Observ. ad Carpzovii qu. 2. obs. 4.

§. 459.

Doch giebt es auch Fälle, wo die positiven Gesezze verordnen, dass ein blos angefangenes Verbrechen eben so sehr zugerechnet werden solle, als ein vollbrachtes. Diese Verordnungen widersprechen den Regeln der Zurechnung aber nicht so, wie es scheint. Sie sind vielmehr dafür anzunehmen, und so zu erklären, dass das, was man sonst gewöhnlich nur für einen Versuch halten würde, in den Fällen schon für die Vollbringung anzusehen sey. Denn der Versuch, als ein solcher, kann in der Regel nie ohne Inconsequenz der Vollbringung gleich geachtet werden.

Vergl. A. B. cap. 24. R. A. von 1555. §. 26. P. G. O. Art. 128. und l. 5. C. ad l. Iul. Maiest.

2) In Ansehung der theilnehmenden Bestimmung zu einem Verbrechen.

§. 460.

Auf die nämliche Art stimmt auch das positive Recht in der Zurechnung der theilnehmenden Bestimmung zu einem Verbrechen mit den allgemeinen Regeln von den Graden derselben überein. Dieses kann um so weniger in

Zweifel gezogen werden, da die Regeln der ursprünglichen und theilnehmenden Bestimmung von einander nicht verschieden waren.

Vergl. §. 426 - 431. P. G. O. Art. 120. 121. 122. und 159. Nur das Römische Recht weicht hier in einigen Fällen von den allgemeinen Grundsäzzen der Zurechnung ab, welches aber in soferne durch neuere Gesezze ungültig grworden ist.

§. 461.

Es bleibt uns daher auch hierbei weiter nichts übrig, als einige der vorzüglichsten von den ausdrüklichen gesezlichen Vorschriften darüber zur Bestätigung des vorhergehenden Sazzes anzuführen. Wir beziehen uns dabei auf die §. 431. schon bemerkten Regeln, und befolgen wieder die schon beobachtete Ordnung derselben.

§. 462.

Die mittelbare Theilnahme wird weniger als die unmittelbare zugerechnet. Wenn daher Theilnehmer nicht Mitverschworne sind, so nehmen unsere Gesezze mehr auf diejenigen Rüksicht, welche bei der Ausübung der That selbst gegenwärtig waren, als auf andere Gehülfen, da in jenem Falle die Theilnahme in der Regel eine unmittelbare zu seyn pflegt. Auch werden gewöhnlich die unmittelbaren Theilnehmer Urheber genannt.

P. G. O. Art. 148. und 177. Cap. 6. X. de homicid. Diese Vorschriften sind einigen Römischen Gesezzen

zuwider, welche einem Gehülfen das Verbrechen eben so sehr zurechnen, als demjenigen, der die That selbst beabsichtigte. L. 50. §. 4. l. 54. §. 4. D. de furtis l. 7. D. qui sine manum. l. 8. und 9. §. 2. D. ad l. Iul. de adult. Die P. G. O. verordnet aber, dass die Theilnahme nach Unterschied der Fälle verschieden zugerechnet werden solle.

Nach dem Chursächsischen Gerichtsgebrauche werden auch diejenigen, welche blos während der That des Verbrechens Wache stehen, oder mit anderer hülflichen Handleistung dabei gegenwärtig waren, dem Thäter selbst gleich geachtet. S. *Püttmann* in s. Element. iur. crim. §. 469. und *Erhard* a. a. O. §. 94.

## §. 463.

Bei der Verbindung mehrerer Urheber nehmen die Gesezgeber ebenfalls auf den Auftrag α) den Befehl β) die Leistung eines unentbehrlichen Beistandes γ) und auf die Verführung δ) Rüksicht, in wieferne dadurch eine Verschwörung oder ein Complot begründet wird, und unterscheiden dabei auf die nämliche Art, wie wir §. 376-382. gethan haben.

α) L. 3. §. 4. l. 15. §. 1. D. ad l. Corn. de sicar. l. 169. de reg. iur. l. 5. C. de accus. l. 11. pr. D. de inj. l. 5. §. 14. D. quod vi aut clam l. 7. §§. 5. D. de iurisd. l. 5. D. ne quis eum qui in ius. *Stryck* de mandato rei turpis, *Böhmer* ad art. 177. §. 3. u. 4. und *Quistorp* a. a. O. §. 59.

β) *Püttmann* in der angeführten Prolus. an et quatenus iussio eum, qui paret, a poena exeuset, eamue minuat.

γ) *Quistorp* a. a. O. §. 55.

δ) *Böhmer* ad art. 177. §. 5. und obs. 1. ad Carpz. q. 87. *Wernher* p. 9. obs. 50. und *Mevius* p. 7. dec. 71. n. 7.

§. 464.

Was die mittelbare Theilnahme betrifft, so wird besonders die vorher verabredete und die blos zufällig sich ereignete unterschieden, und nothwendig diese weniger, als jene zugerechnet.

S. *Meister* in s. rechtlichen Erkenntnissen in peinlichen Fällen, Th. 1. Dec. 14. n. 8. und *Quistorp* a. a. O. §. 54.

§. 465.

Unter andern zeichnet man in den peinlichen Gerichten die unentbehrliche Theilnahme vor der entbehrlichen aus, so dass jene, wenn sie wissentlich geschiehet, die Zurechnung des Hauptverbrechens erreichen kann.

S. *Böhmer* ad art. 177. §. 1.

§. 466.

Auch haben die blossen Begünstiger einen kleinern Grad der Zurechnung, als die eigentlichen Theilnehmer zu erwarten.

S. *Böhmer* a. a. O. §. 1.

§. 467.

Die übrigen Unterschiede der mittelbaren Theilnahme sind dem Ermessen des peinlichen Richters überlassen, welcher die Analogie der angegebenen Bestimmungen, so wie auch die allgemeinen Regeln an sich zu befolgen hat.

---

## Anhang.

Vielleicht vermisste man in dieser Lehre eine nähere Bestimmung der Milderung und Schärfung der Strafen, welche sich auf die Grade der Zurechnung beziehen. Diese werden aber in dem zweiten Hauptstükke folgen, wohin sie eigentlich gehören, da das Strafrecht noch vorher erklärt werden muss.

## Fünfter Abschnitt.

### *Von der Eintheilung der Verbrechen.*

§. 468.

Die Entwikkelung der objectiven und subjectiven Grösse, so wie überhaupt die Lehrsäzze von der Zurechnung der Verbrechen führen uns in diesem ersten Hauptstükke zulezt zu den Eintheilungen derselben, da wir bei jenen die Verschiedenheit der Verbrechen kennen gelernt haben, auf welche sich diese beziehen. Einige sind nach allgemeinen Grundsäzzen zu formiren, und andere findet man in den in Chursachsen geltenden peinlichen Gesezzen. Jene erleichtern die Bildung und Uebersicht des Systems, und diese gehören besonders auch zum Verstehen der positiven Vorschriften.

## Erste Abtheilung.

### *Von der Eintheilung der Verbrechen nach den allgemeinen Grundsäzzen.*

§. 469.

Die ersten und vorzüglichsten Eintheilungsgründe bestehen in der verschiedenen objectiven und subjectiven Grösse der Verbrechen, sowohl jede für sich, als auch beide in Verbindung betrachtet. Was zuerst die objective Grösse betrifft, so haben wir die Verbrechen, so wie die peinlichen Gesezze, §. 15. und 28. in *eigentliche* und *uneigentliche* einzutheilen. Jene sind *unmittelbare Verlezzungen der natürlichen Zwangsrechte*, diese *solche Störungen der zur Mehrung der Vollkommenheit des Staats getroffenen Anstalten, die nach Art der eigentlichen Verbrechen geahndet werden.*

§. 470.

Die natürlichen Zwangsrechte, welche durch eigentliche Verbrechen unmittelbar verlezt werden, stehen *zunächst* entweder dem ganzen Staate, als ein Körper betrachtet, zu, und sind Collegialrechte, oder einzelnen Mitgliedern desselben. Daher unterscheidet man bei den eigentlichen Verbrechen wieder *unmittelbare* und *mittelbare*, die füglich auch *Staats-* und *Bürgerverbrechen* genennt werden können.

§. 471.

Die unmittelbaren Verbrechen leiden noch eine neue Unterabtheilung. Sie sind entweder *Majestäts* - oder *Staatsverbrechen insbesondere.* Unter jenen verstehet man die Verlezzungen eines der beiden Haupttheile der Majestät oder Souveränität in seinem ganzen Umfange. Dieselben bestehen bekanntermaassen erstlich in dem Rechte, zu dem Staatszwekke vereiniget zu seyn, und zweitens in dem Rechte, die Mittel dazu zu wählen und geschehend zu machen. Diese sind aber Verlezzungen der bestimmten einzelnen Mittel zum Staatszwekke, oder der einzelnen Collegialrechte des Staats.

Der Ausdruk: *Majestätsverbrechen* kommt daher, weil auch jedes der beiden Hauptrechte der Majestät, einzeln für sich betrachtet, mit dem Namen belegt zu werden pflegt. S. *Eberhard* über Staatsverfassungen und ihre Verbesserung, Th. 1. S. 40. Vorles. 7.

Zu dieser Art von Verbrechen gehöret *der Hochverrath* und *das Verbrechen der beleidigten Majestät insbesondere.*

Was die Staatsverbrechen insbesondere betrifft, so sind einige bisher fälschlich dazu gezählet worden. Dem angegebenen Begriffe zufolge ist als ein solches weiter keins, als *Aufruhr*, *Burgfriedensbruch*, *öffentliche Gewalt*, *Bestehlung des Staatsvermögens*, *Verrükkung der Landesgränzen*, und *das unbefugte Ausprägen der Münzen* anzusehen.

§. 472.

Ferner unterscheiden sich die eigentlichen Verbrechen nach Verschiedenheit der natürlichen

Zwangsrechte an sich selbst. So wohl die unmittelbaren als auch die mittelbaren sind in der Rüksicht noch in solche einzutheilen, die das Recht entweder auf die Existenz einer Person, oder auf ihre Handlungen, oder auf den Gebrauch der Sachen verlezzen, da auch der Staat als moralische Person die nämlichen Urrechte hat. Doch kommt der Unterschied besonders bei den mittelbaren Verbrechen vor, die man gewöhnlich in die *wider Leben* a), *Gesundheit* b), *Freiheit* c), *Ehre* d) und *Eigenthum* e) eintheilt.

Dazu gehören:

a) *Kinderabtreibung* in sofern es nicht von den nächsten Verwandten geschiehet, *Todschlag*, *Giftmischung*, *Meuchelmord*, *Mord der nächsten Verwandten* und *Mord insbesondere*.

b) Sogenannte *Realinjurie* und alle Verstümmelungen und Verlezzungen des Körpers.

c) *Menschenraub*, *gewaltsame Entführung*, *Nothzucht*, *Kirchenraub*, *Raub insbesondere*, *gefährlicher Diebstahl*, *Concussion*, *Landfriedensbruch*, *Hausfriedensbruch* und alle andere Arten der *Privatgewalt*, welche in eines der genannten Verbrechen nicht ausarten.

d) *Pasquill* und *Verbalinjurie*.

e) *Gemeiner Diebstahl*, *unrechtmässiges Vorenthalten der gefundenen Sachen eines Andern* und *Feueranlegen*. Dieses lezte Verbrechen und den Landfriedensbruch sehen alle andere für Staatsverbrechen an. Das Feueranlegen artet aber nur dann in ein solches aus, wenn Staatsgebäude angezündet werden. Und der Landfriedensbruch kommt hier blos in Betrachtung, in soferne Privatpersonen, und nicht Reichsstände sich dessen schuldig machen, und diese verlezzen dann höchstens ganze Oerter, nicht aber den ganzen Staat.

§. 473.

Endlich haben wir noch die eigentlichen Verbrechen in solche, *welche die Sicherheit vor gegenwärtigen Verlezzungen*, und in solche, *welche die Ruhe vor besorglichen Beleidigungen stören*, einzutheilen. Dieser Unterschied äussert sich bei allen schon genannten Arten der Verbrechen. Denn alle die verschiedenen Verlezzungen können nicht nur zugleich wirklich zugefügt, sondern auch blos gedroht werden. Und im lezten Falle wird das natürliche Zwangsrecht auf Ruhe gestört.

Die Verbrechen wider die Ruhe vor besorglichen Beleidigungen kommen unter dem allgemeinen Namen der *Drohungen* vor. Insbesondere ist aber dazu *unerlaubte Gesellschaft*, *Tumult*, *Befehdung* und *Wegelager* zu zählen.

§. 474.

Auch die uneigentlichen Verbrechen sind vorzüglich in Ansehung der objectiven Grösse einzutheilen. Sie unterscheiden sich nach den verschiedenen Gegenständen der Polizeigesezze, und insbesondere der uneigentlichen peinlichen Gesezze, welche eine Art von jenen sind, und ebenfalls auf Mehrung der Vollkommenheit des Staats abzwekken. §. 21. — 23 Eine Vollkommenheit des Staats bestand unter andern in der Mehrung und Bildung der Mitglieder. Und diese haben die uneigentlichen peinlichen Gesezze zu

ihren Gegenständen. Daher theilen wir auch die uneigentlichen Verbrechen überhaupt *in solche* ein, *welche die Bevölkerung hindern*, und *in solche*, *welche der Bildung zuwider sind.*

§. 475.

Die Bevölkerung kann *unmittelbar* und *mittelbar* gehindert werden. Jenes geschieht durch Entfernung der schon existirenden Mitglieder, und dieses erstlich durch zwekwidrige Befriedigung des Geschlechtstriebes, und zweitens durch Schmälerung und Entziehung des nöthigen Unterhalts. Dem zu Folge sind die uneigentlichen Verbrechen wider die Bevölkerung theils *unmittelbare* a), theils *mittelbare*, und diese wieder *entweder Verbrechen wider die Fortpflanzung* b), oder *wider den hinlänglichen Unterhalt* c) *der Bürger.*

Dazu gehören:

a) *unrechtmässige Verleitung der Mitglieder den Staat zu verlassen.*

b) *Ehebruch*, *vielfache Ehe*, *Hurerei*, *Schwächung*, *Concubinat*, *widernatürliche Befriedigung des Geschlechtstriebes*, *Beischlaf der Verlobten*, *Kuppelei* und *Beischlaf unter nahen Verwandten*

c) *Vor- und Aufkauf*, *Wusher* und *Gluksspiel.*

§. 476.

Was die Bildung betrifft, so ist sie zwar eine geistige und körperliche oder physische, es kommen aber blos uneigentliche Verbrechen

in Ansehung der geistigen Bildung vor. Zu dieser gehört Moralität und Religion. Wider beide giebt es uneigentliche Verbrechen. Diejenigen, welche der geistigen Bildung zuwider sind, theilen wir also wieder in *immoralische* und *irreligiöse* ein.

§. 477.

Die immoralischen Verbrechen beziehen sich auf Verlezzungen der Pflicht zur *Wahrhaftigkeit*, und der *Selbsterhaltung*, und leiden in der Hinsicht eine neue Unterabtheilung. Durch Vernachlässigung der Wahrhaftigkeit werden zunächst sowohl die Rechte des ganzen Staats, als auch einzelner Bürger verlezt. Daher treffen wir auch unter den uneigentlichen Verbrechen wider die Wahrhaftigkeit *Staats-* und *Bürgerverbrechen* an.

Zu den Verbrechen wider Wahrhaftigkeit und Treue, wodurch der ganze Staat zunächst verlezt wird, ist *Unterschlagung des anvertrauten Staatsvermögens*, *Beugung des Rechts aus Partheilichkeit*, *unrechtmässige Erlangung und Besezzung öffentlicher Aemter*, und *Vergehung an gangbaren Münzen*, zu zählen.

Zu denjenigen Verbrechen dieser Art aber, welche einzelne Bürger verlezzen, gehöret: *Unterschlagung des anvertrauten Privatvermögens*, *betrügerisches Aufborgen*, *Meineid*, *Büchernachdruk*, *Zauberei*, *Wahrsagerei*, *Verrükkung der Privatgränzen*, *Prävarication* und *alle Betrügereien*, die in eines der genannten Verbrechen nicht ausarten.

§. 478.

Die Pflicht der Selbsterhaltung wird übertreten, wenn Jemand selbst Hand an sich legt, oder doch wenigstens sich freiwillig dem Tode oder einer Verlezzung aussezt.

Dafür ist *Selbstverstümmelung*, *Selbstmord* und das *Duell* anzusehen.

§. 479.

Die irreligiösen Verbrechen kommen hier nicht als Vergehungen gegen Gott, sondern blos in Beziehung auf den nachtheiligen Einfluss vor, welchen sie auf die Mehrung der Vollkommenheit des Staats haben.

Dazu gehöret *Gotteslästerung* und sogenannte *Kezzerei.*

§. 480.

Nach der subjectiven Grösse, als dem zweiten Eintheilungsgrunde, theilet man alle Verbrechen ohne Unterschied in *vorsäzliche* und *verschuldete* ein, je nachdem Vorsaz, oder Schuld dabei zum Grunde liegt. Es giebt nämlich bei jedem der genannten Verbrechen Fälle, wo sie nicht nur durch Vorsaz, sondern auch durch Schuld vollbracht werden können.

Besondere Namen hat man von den verschuldeten Verbrechen in den Gesezzen nicht.

§. 481.

Eigentlich sollte man die Verbrechen in

Rüksicht der subjectiven Grösse in *vorsäzliche* und *schuldige* eintheilen. Da man aber in den peinlichen Gerichten nicht sowohl auf die Handlungen der Schuld an sich selbst, als vielmehr auf die daraus erst entstandenen, oder verschuldeten Vergehungen achtet, und nur diese zu ahnden pflegt, so würde doch diese Eintheilung keinen practischen Nuzzen haben.

§. 482.

Den dritten Eintheilungsgrund macht die objective und subjective Grösse in Verbindung aus, und wir nehmen also bei der folgenden Eintheilung der Verbrechen auf ihre Grösse überhaupt Rüksicht. Die daraus entstehenden Eintheilungsglieder lassen sich jedoch nicht füglich und wenigstens nicht ohne eine ermüdende, und dennoch unzureichende Weitläuftigkeit bestimmen, da die Grade der Grösse aller Verbrechen so unendlich verschieden sind. Man überlege nur die Grade der objectiven und subjectiven Grösse besonders, und es wird sich schon ein unübersehbares Feld der Untersuchung eröffnen, wenn man sie alle entwikkeln und ordnen wollte. Schon die angegebenen Grundregeln dazu sind nicht so leicht zu übersehen.

§. 483.

Dennoch aber sezt man gewöhnlich drei Grade fest, und theilt aus dem Gesichtspunkte

die Verbrechen überhaupt in die *grösten* (Delicta atrocissima), *grossen* (atrocia) und *kleinen*, *geringen Begünstigungen*, *Frevel* (levia) ein. Die *grösten* sind solche, *bei denen die höchsten Grade der Grösse eines Verbrechens zusammentreffen*, die *grossen*, *bei denen einige derselben fehlen*, und die *kleinen*, *wo keiner der ein Verbrechen sehr erschwerenden Umstände vorkommt*. Obgleich die Begriffe dieser Eintheilung noch sehr unbestimmt sind, so wage ich doch aus den schon bemerkten Gründen eine genauere Angabe nicht.

Die Criminalisten nehmen gewöhnlich bei dieser Eintheilung blos auf die Grösse der auf ein Verbrechen gesezten Strafe Rüksicht, und unterscheiden *Delicta capitalia* und *levia*, und bei jenen wieder *atrocia* oder *atrocissima* und *simplicia*. S. *Püttmann* in den Element. jur. crim. §. 30. und *Dorn* a. a. O. §. 24.

§. 484.

Nun giebt es noch fünf weniger wichtige Unterschiede der Verbrechen, die wir aber doch nicht übergehen dürfen. Die Pflichten, welche durch Verbrechen verlezt werden, sind erstlich theils positive, theils negative. Daher theilt man dieselben in *Unterlassungs-* und *Begehungsverbrechen* ein, je nachdem sie ein peinliches Gesez verlezzen, das etwas gebietet, oder verbietet.

Beispiele von den Unterlassungsverbrechen hat *Matthaei* in s. Tract. de crim. gesammelt, Proleg. C. 4. n. 1. und

*Püttmann* in den Element. jur. crim. §. 31. Uebrigens ist darüber noch nachzusehen *Funckler* in der Disp. de crimine omissionis, Lips. 1776.

§. 485.

Das Zusammentreffen mehrerer Verbrechen bei einem und ebendemselben Delinquenten veranlasst den zweiten zu berührenden Unterschied der Verbrechen. Durch diese werden entweder verschiedene peinliche Gesezze übertreten, oder nicht. Im ersten Falle heissen sie *gehäufte* (*concurrentia*), tritt aber der zweite Fall ein, so werden sie *fortgesezte*, oder *wiederholte* genennt, (*continuata* und *repetita* oder *reiterata*) da das Object entweder ebendasselbe, oder ein anderes ist.

S. *Püttmann* in s. Element. jur. crim. §. 33. und *Dorn* a. a. O. §. 27. *Steltzer* in s. Lehrbuche des deutschen Criminalrechts §. 96. siehet bei den wiederholten Verbrechen allein auf die Zeitfolge.

§. 486.

Drittens siehet man auch auf die Grade der Ausführung eines beabsichtigten Verbrechens, und unterscheidet *vorgehabte* oder *versuchte* (*attentata*) wenn nur Vorbereitungen zur Ausführung eines Verbrechens gemacht, *begonnene* (*inchoata*) wenn die Handlung des Verbrechens selbst angefangen, und *vollbrachte* (*consummata*)

wenn die That in dem Grade ausgefüht worden ist, welchen der Gesezgeber bei Bestimmung der Strafe angenommen hatte.

Vergl. *Schmidel* in der Disp. de conatu, Gies. 1667. *Lud. Menken* und *G. L. Herzog* in den beiden Disput. de crimine Conatus, Jen. 1736. und *Elsaesser* de initiis delictorum, Tüb. 1768.

§. 487.

Bei dem Beweise durch Anzeigen kommt viertens die Eintheilung der Verbrechen in solche, *die Spuren oder Merkmale der That zurüklassen*, und solche, *die nach ihrer Vollziehung unsichtbar sind*, vor. (*Delicta facti permanentis und transeuntis*).

§. 488.

Endlich theilt man noch die Verbrechen fünftens in Ansehung der Fähigkeit, solche zu begehen in *eigene* oder *besondere* und *allgemeine* ein. (*propria* und *communia*.)

S. *Steltzer* a. a. O. §. 94. *Dorn* a. a. O. §. 26. und *Ben. Millerot* de delictis communibus, 1611. 8. Dieser Unterschied der Verbrechen wird auch in den Chursächsischen Gesezzen bemerkt. S. das neue Kriegsreglement vom 23. Jan. 1789. Abschn. 9. §. 1. 7. 8.

§. 489.

Die sonst noch vorkommende Eintheilung

*in Verbrechen Einzelner* und *einer Gemeinheit* ist unstatthaft. Die Erfordernisse der lezten Art zeigen offenbar, dass man diese mit dem gemeinschaftlichen Verbrechen verwechselt habe.

Die gewöhnliche Bestimmung der Eintheilung hat *Dorn* a. a. O. §. 36. bemerkt. In wiefern sie aber weder nach allgemeinen, noch nach positiven Gesezzen statt haben könne, ist von *Malblanc* in s. Opusc. ad jus crim. spectant. Comment. 1. gezeigt worden.

§. 490.

Auf diese Eintheilungen gründet sich zuerst die Classification aller einzelnen Verbrechen, die in den Lehrbüchern gewöhnlich genannt werden. Die Ordnung, nach welcher sie auf einander folgen, ist nun diese:

1) Eigentliche Verbrechen,

A) diejenigen, welche zugleich die Sicherheit vor gegenwärtigen Beleidigungen stören,

a) vorsäzliche,

aa) unmittelbare, oder Staatsverbrechen,

aaa) Majestätsverbrechen,

α) *Hochverrath,*

β) *das Verbrechen der beleidigten Majestät insbesondere,*

bbb) Staatsverbrechen insbesondere,

α) *Aufruhr,*

β) *Burgfriedensbruch*,

γ) *öffentliche Gewalt im Allgemeinen*,

δ) *Entwendung des Staatsvermögens*,

ε) *Verrükkung der Landesgränzen*,

ζ) *unbefugtes Ausprägen der Münzen*,

bb) mittelbare oder Bürgerverbrechen,

aaa) wider das Leben,

α) *Mord*,

β) *Mord der nächsten Verwandten*,

γ) *Meuchelmord*,

δ) *Giftmischung*,

ε) *einfacher Todtschlag im Allgemeinen*,

ζ) *Kinderabtreibung in soferne es nicht von den nächsten Verwandten geschiehet*,

bbb) wider die Gesundheit,

α) *sogenannte Realinjurie*,

β) *Verstümmelung und Verlezzung des Körpers*,

ccc) wider die Freiheit,

α) *Menschenraub*,

β) *gewaltsame Entführung*,

γ) *Nothzucht*,

δ) *Kirchenraub*,

ε) *Raub insbesondere,*

ζ) *gefährlicher Diebstahl,*

η) *Landfriedensbruch,*

ϑ) *Hausfriedensbruch,*

ι) *Concussion,*

κ) *Privatgewalt im Allgemeinen.*

ddd) wider die Ehre,

α) *Pasquill,*

β) *Verbalinjurie.*

eee) wider das Eigenthum,

α) *Feueranlegen,*

β) *gemeiner Diebstahl,*

γ) *unrechtmässiges Vorenthalten der gefundenen Sachen.*

b) verschuldete Verbrechen, §. 480.

B) diejenigen, welche allein die Ruhe vor besorglichen Beleidigungen stören, §. 473.

α) *Wegelager,*

β) *Befehdung,*

γ) *Tumult,*

δ) *unerlaubte Gesellschaft,*

ε) *Drohung im Allgemeinen.*

2) uneigentliche Verbrechen,

A) vorsäzliche,

a) diejenigen, welche die Bevölkerung hindern,

aa) unmittelbar,

*unrechtmässige Verleitung der Mitglieder, den Staat zu verlassen.*

bb) mittelbar,

aaa) durch zwekwidrige Befriedigung des Geschlechtstriebes,

α) *Ehebruch,*

β) *vielfache Ehe,*

γ) *Hurerei,*

δ) *Schwächung,*

ε) *Concubinat,*

ζ) *widernatürliche Befriedigung des Geschlechtstriebes,*

η) *Beischlaf der Verlobten,*

ϑ) *Kuppelei,*

ι) *Beischlaf der nahen Verwandten,*

bbb) durch Minderung des hinlänglichen Unterhalts.

α) *Vor- und Aufkauf,*

β) *Wucher,*

γ) *Glüksspiel,*

b) diejenigen, welche der Bildung der Bürger zuwider sind,

aa) immoralische

aaa) wider die Wahrhaftigkeit,

aaaa) wodurch zunächst der ganze Staat verlezt wird,

α) *Unterschlagung des anvertrauten Staatsvermögens,*

β) *Beugung des Rechts aus Partheilichkeit,*

γ) *unrechtmässige Besezzung öffentlicher Aemter.*

δ) *Vergehung an gangbaren Münzen,*

bbbb) wodurch zunächst einzelne Bürger verlezt werden,

α) *Unterschlagung der anvertrauten Privatgüter,*

β) *betrügerisches Auflorgen,*

γ) *Meineid,*

δ) *Büchernachdruk,*

ε) *Zauberei,*

ζ) *Verrükkung der Privatgränzen,*

η) *Betrügerei im Allgemeinen,*

bbb) wider die Selbsterhaltung,

α) *Selbstmord,*

β) *Duell,*

γ) *Selbstverstümmelung,*

B) verschuldete Verbrechen, §. 480.

Doch glaube man nicht, dass diese Tabelle alle diejenigen Handlungen in sich fasse, welche nach den Chursächsischen peinlichen Gesezzen als Verbrechen geahndet werden. Es giebt deren noch mehrere, von denen wir in dem zweiten Buche handeln werden. Diese sollen blos als eine Anleitung dienen, die Verbrechen zu classificiren.

---

## Zweite Abtheilung.

*Von den Eintheilungen der Verbrechen nach den positiven Gesezzen.*

---

§. 491.

Einen vorzüglichen practischen Nuzzen haben diejenigen Eintheilungen, welche in den ursprünglich Chursächsischen Gesezzen vorkommen. Diese unterscheiden zuerst in Ansehung des Gerichtszwanges der hohen und niedern Gerichtsbarkeit *grobe* (*hohe*) und *geringe* (*kleine*) *Brüche.* Jene werden solche Verbrechen genannt, *die mit Lebens- und Leibesstrafen geahndet werden.* Zu den Leibesstrafen gehörte ehedem Landesverweisung und heutzutage ist auch Zuchthaus ihnen gleich geachtet. Alle andere Verbrechen, worauf kleinere Strafen folgen, sind geringe Brüche.

Diese Eintheilung ist in der Constit. des Herzogs George vom Jahr 1506. C. A. Th. 1. S. 1043. und in den beiden Ausschreiben von 1550. C. A. Th. 1. S. 31. und von 1555. C. A. Th. 1. S. 48. bestimmt. Doch entstehen hierbei mehrere Zweifel, da seit der Zeit viele Strafen sehr verändert und insbesondere gemildert worden sind; Leibesstrafen bald in einem engern, bald in einem weitern Sinne genommen werden, und es überdieses willkührliche Strafen giebt. In den angeführten Gesezzen sind daher viele Beispiele zur mehrern Bestimmung angegeben.

Auch findet man in *Carpzovs* nova pract. rer. crim. Q. 109. n. 25. u. ff. eine nahere Erläuterung dieser Eintheilung.

Unter andern gehören in Ansehung der Injurien diejenigen zu den geringen Brüchen, welche nicht an befreiten Orten, oder wider dergleichen Personen verübt werden, und in Ansehung der körperlichen Verlezzungen solche, welche keine Lähmden, oder offene Wunden sind, oder werden, und überhaupt der Beischlaf der Verlobten, und ein Diebstahl am Werthe unter 4 gl. Alle andere Verlezzungen und andere fleischliche Vergehungen werden als hohe Brüche angesehen. *Winckler* in den Opusc. min. Corr. 7. S. 29.

§. 492.

Die neuern Gesezze zeichnen ebenfalls diejenigen Verbrechen, *bei denen es zu einer Lebens- oder Leibesstrafe kommen kann*, in Ansehung der Besezzung der Gerichtsbank und der richterlichen Pflicht, einen Defensor zu bestellen vor andern, deren Strafen gelinder sind, ausdrüklich aus. Jene nennen die Criminalisten *peinliche Verbrechen*, und diese *geringe Frevel* oder *Begünstigungen*. Den Leibesstrafen wird auch hier Zuchthaus, öffentliche Arbeit und lebenslängliches Gefängniss gleich geschäzt.

S. das Generale vom Verfahren in Untersuchungssachen vom 30. April 1783. §. 1. und 15. *Carpzov* a. a. O. q. 102. n. 51. u. ff. und q. 129. n. 13. u. ff. *Leyser* spec. 648. m. 4. und *Meister* in der vollständigen Einleitung zur peinlichen Rechtsgelehrsamkeit in Deutschland, Götting. 1776. S. 29. §. 4.

Das Wort peinlich wird in sehr verschiedenem Sinne gebraucht. Im weitesten Sinne sezt man es dem Worte: *bürgerlich* entgegen, und benennt diejenigen Fälle damit, welche eine öffentliche Ahndung nach sich ziehen §. 15. Anm. Dann entspricht ihm eigentlich nur allein der lateinische Ausdruk: *criminale*. Hernach zeigt das Wort eine harte Strafe an, wie es §. 497. vorkommt. Die dritte noch engere Bedeutung findet sich in dem gegenwärtigen Paragraphen. Und in dem engsten Sinne wurde es ehedem von den Verbrechen gesagt, deren Strafen an Hals und Hand giengen, zum Unterschiede von solchen, deren Strafen nur an Haut und Haar giengen. *Meister* a. a. O. §. 5. — 10. S. 33. u. ff. Diese lezte Bedeutung, so wie die Eintheilung selbst, hat aber heutzutage keine Anwendung. Vergl. *Grupen* in den Observat. rerum antiq. Germ. et Rom. Obs. 7. S. 123. und *Puffendorf* de jurisdictione Germanica, P. 2. Sect. 2. Cap. 1. §. 39. 40.

§. 493.

In Ansehung der Zulässigkeit des Reinigungseides und des Zuchthauses, in wieferne lezteres als Beweismittel anstatt der Tortur heutzutage dient, theilt man ferner, nach dem Chursächsichen Gerichtsgebrauche, die Verbrechen in drei Classen ein. In die erste gehören diejenigen, *welche die öffentliche Ruhe und Sicherheit gewaltsam und unmittelbar stören*, *und mit Lebensstrafe geahndet werden*, zu der zweiten Classe rechnet man alle andere, *welche die öffentliche Ruhe und Sicherheit nicht gewaltsam und unmittelbar stören*, *aber doch entweder Todesstrafe*, *oder eine Zuchthausstrafe von mehrern als vier*

*Jahren nach sich ziehen*, und in der dritten Classe stehen *alle übrige geringere Verbrechen*, *bei denen obige Umstände nicht anzutreffen sind.*

§. 494.

Auch ist wenigstens in der Theorie die Eintheilung der Verbrechen in *handhafte* und *übernachtete Thaten* (*Delicta manifesta* und *pernoctata*) von einigem Nuzzen. Sie hat unter andern in dem Achtsprocesse eine Anwendung, der aber, so wie die übrigen Fälle ihrer ehemaligen Brauchbarkeit, heutzutage nicht leicht vorkommt.

Vergl. *Püttmann* in s. Elem. jur. crim. §. 28. *Erhard* in s. Handbuche des Churs. peinl. Rechts §. 81. *Haltaus* bei den Worten: Quernacht und übernächtige That, und *Wildvogel* in der Disp. de criminibus pernoctatis, Jen. 1727. Von der Anwendbarkeit dieses Unterschiedes der Verbrechen handelt *Beyer* in der Delineat. jur. crim. ad art. 84. pos. 18. — 24.

§. 495.

Unter andern bemerkt man in den Lehrbüchern *geistliche*, *weltliche* und *vermischte Verbrechen* (*ecclesiastica*, *secularia* und *mixta*) je nachdem sie an weltlichen Personen von dem geistlichen Richter, oder von dem weltlichen Richter, oder von beiden ehedem bestraft werden konnten. Der Unterschied schreibt sich

von den Zeiten her, da die Geistlichkeit vor ihr vorgebliches Forum internum alle Verbrechen zu ziehen, und die peinliche Gerichtsbarkeit immer mehr zu erlangen suchte.

Siehe *Püttmann* a. a. O. §. 35. *Erhard* a. a. O. §. 75. *Boehmer* in den Princ. jur. can. L. 4. P. 2. T. 15. *Matthaei* a. a. O. in den Proleg. C. 4. n. 6. und *Hoffmann* in den Praenotat. jurid. de origine, progressu et natura jurispr. crim. Germ. §. 23. u. ff.

§. 496.

Endlich theilt man noch die Verbrechen in *ausgenommene* und *solche, bei denen ein regelmässiges Verfahren statt findet*, so wie auch in *benannte* und *unbenannte*, ein; allein beide Eintheilungen sind zu wenig wichtig, als dass wir uns dabei aufhalten sollten.

*Brehm* in der Disp. de delictis exceptis, Lips. 1788. *Simon*, *Kühlewein* und *Rennemann* in der Disp. de delictis innominatis. *Hommel* Obs. 256. *Quistorp* in den Grunds. des deutschen peinlichen Rechts, §. 29. und *Matthaei* a. a. O. c. 4. n. 13.

§. 497.

Was das deutsche Recht betrift, so treffen wir in der P. G. O. Carls des V. ebenfalls in Ansehung des Gerichtszwanges der hohen und niedern Gerichtsbarkeit die Eintheilung der Verbrechen in *peinliche Verbrechen*, und *geringe Frevel*

an, doch so, dass jene in einer sehr weiten Bedeutung genommen und solche darunter verstanden werden, denen in den Gesezzen *eine Todes- Leibes- oder eine andere Strafe angedroht ist, die diesen gleich geachtet wird.* Ueber die Vergleichung der Strafen aber sind die Criminalisten verschiedener Meinung. Einige zählen ohnstreitig mit Recht zu den Leibesstrafen Gefängniss von mehrern Wochen und Jahren, und Geldstrafen, die über 10 Rthlr. betragen.

S. den 1. 104. 110. 111. 113. 164. und 169. Art. der P. G. O. worinne das Wort: *peinlich* sehr allgemein gebraucht wird. *Walch* in d. Glossar. Germ. ad C. C. C. bei den Worten: peinliche Strafe. Die peinlichen Verbrechen werden nach der Strafe in thesi beurtheilt, wenn diese auch in hypothesi gelinder ist. Geringere Frevel werden auch *bürgerliche Verbrechen* genannt, in dem die niedere Gerichtsbarkeit oder das Recht, solche zu strafen mit der bürgerlichen Gerichtsbarkeit verbunden ist. *Boehmer* in den Observat. ad Carpz. pract. rer. crim. q. 102. Obs. 1. und q. 109. obs. 4. — 9. *Puffendorf* a. a. O. P. 2. Sect. 2. C. 2. und *Koch* in den Institut. jur. crim. §. 645. und *Rabert* in der Disput. de diuerso poenarum genere ex mente C. C. indeque oriente discrimine inter delicta criminalia et civilia Marb. 1779. welche nebst einigen Briefen darüber von Koch unter dem Titel: über Civil- und Criminalverbrechen und Strafen zu Giesen 1785 übersezt und abgedrukt worden ist.

§. 498.

In den Römischen Gesezzen unterscheidet

man besonders *delicta publica*, *privata* und *popularia*, da entweder der Staat, oder der unmittelbar Verlezte, oder jeder, der dieselben anklagte, deswegen von dem Verbrecher die Strafe fordern konnte.

S. *Finestres* in Hermogenian. T. 1. S. 628. u. ff. *Koch* und *Rabert* in der angef. Abh. S. 75. u. ff. *Graun* in der Disp. de supervacua delictorum divisione in publica et privata moribus nostris, Jen. 1756. und *Dorn* a. a. O. §. 21.

§. 499.

In denselben findet auch noch ein Unterschied statt zwischen *Delictis ordinariis* und *extraordinariis ;* ingleichen zwischen *capitalibus* und *non capitalibus.* Delicta extraordinaria oder non legitima entstanden dann, wenn auf eine Handlung in den Gesezzen keine Strafe gesezt, oder dieselbe wenigstens nur ein Privatverbrechen war, und doch mit einer öffentlichen Strafe geahndet wurde.

S. *Matthaei* a. a. O. C. 4. n. 5. *Koch* in den Instit. jur. crim. §. 27. und *Dorn* a. a. O. §. 21.

§. 500.

Unter andern hat man auch noch die Eintheilung der Verbrechen in *vera* und *quasi Delicta* in das Römische Recht hineingetragen, und verstehet unter jenen vorsäzliche, und unter diesen verschuldete Verbrechen. Die Begriffe sind aber unrichtig, und die sogenannten quasi De-

licta gehören gar nicht zu den Verbrechen. Sie sind zwar an sich unerlaubte Handlungen, die aber demjenigen, der, vermöge besonderer Verordnungen, daraus verbunden wird, entweder moralisch, oder doch wenigstens bürgerlich nicht zugerechnet werden können. Die daraus entstehende Verbindlichkeit ist also blos eine unmittelbare.

Sehr gut hat diese Begriffe berichtiget *Weber* von der natürlichen Verbindlichkeit, Th. 1. §. 10. — 20. und *Woltaer* in den Observat. jur. civil. T. 1. Obs. 18.

